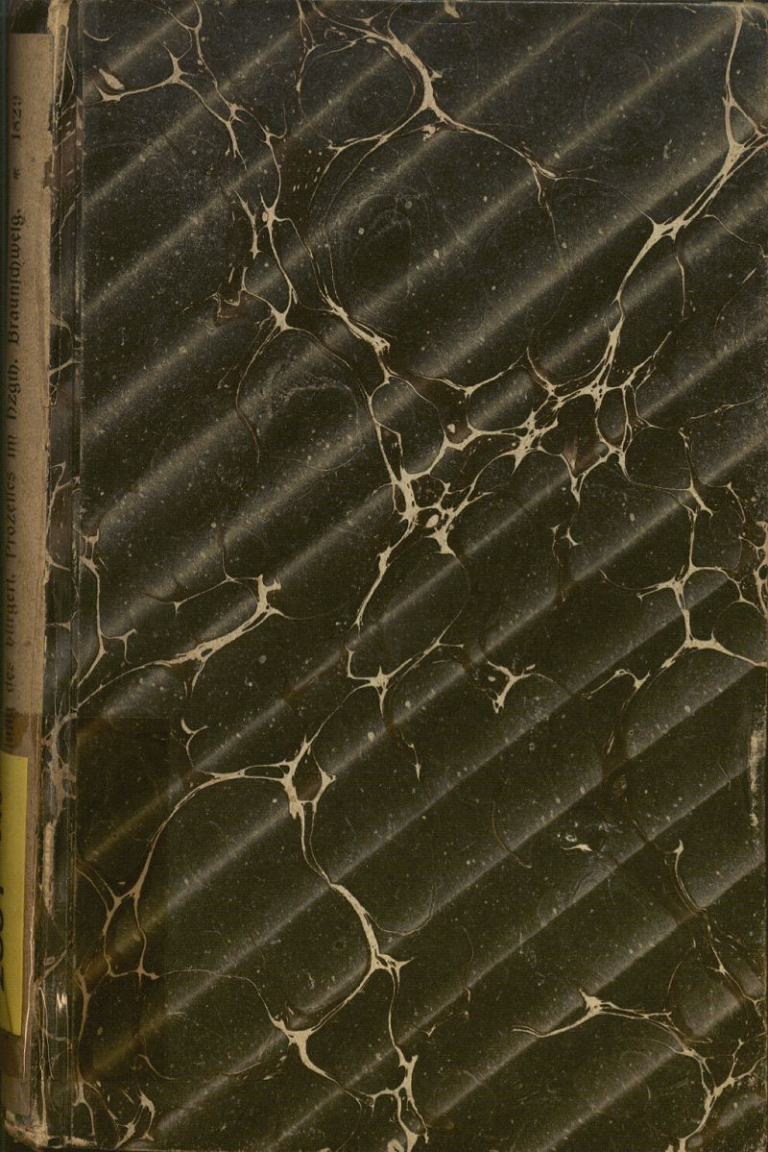


Antiqu. des bürgerl. Prozesses im Dsgth. Braunfchw. 1823



UB Braunschweig 84



2301-046-2

Systematische Darstellung  
des  
bürgerlichen Processes  
im  
Herzogthum Braunschweig

von

C. H. P. Krüger,

Herzogl. Braunsch. Garnison-Auditeur und Advocaten.

---

Braunschweig,  
Verlag von Friedrich Vieweg.

1829.



Dem

Herzogl. Braunschweig = Lüneburgischen

Hof- und Justizrathe

H e r r n

D<sup>r</sup> jur. G e o r g F r i e

ehrfurchtsvoll zugeeignet

von

dem Verfasser.

# I n h a l t.

	Seite
Einleitung.....	1
Erster Abschnitt. Von den verschiedenen Gerichtsbe- hörden im Herzogthum Braunschweig.....	6
Erstes Kapitel. Von den Kreisämtern.	
§. 1. Besetzung derselben.....	8
§. 2. Competenz derselben in Civil-Prozeßsachen.....	9
§. 3. Competenz derselben in Polizei-, Straf-, Forst- wrogen und Steuercontraventionsfachen.....	10
§. 4. Obliegenheiten derselben in Betreff der freiwilligen Gerichtsbarkheit, insonderheit des Hypothekenwesens... .	10
§. 5. Obliegenheiten derselben bei Vormundschafsfachen	13
§. 6. Obliegenheiten derselben bei Depositen.....	15
§. 7. Sonstige Obliegenheiten der Kreisämter.. ..	15
§. 8. Besondere Verhältnisse der Stadtgerichte in Braun- schweig.....	16
§. 9. Verhältniß der Kreisämter zu den Districtsgerichten	18
Zweites Kapitel. Von den Districtsgerichten.	
§. 10. Besetzung derselben.....	19
§. 11. Competenz derselben in Civilsachen.. ..	20
§. 12. Competenz derselben in Criminal-, Polizei, Forst- wrogen und Steuer-Contraventionsfachen.....	20
§. 13. Obliegenheiten derselben in Vormundschafsfachen und Curatelfachen.....	21
§. 14. Obliegenheiten derselben bei dem Hypothekenwesen	22
§. 15. Bei Depositen.....	23
Drittes Kapitel. Vom Landesgerichte.....	24

Viertes Kapitel. Vom Ober-Appellationsgerichte.....	Seite 26
Fünftes Kapitel. Von besondern Gerichtsbehörden.	
§. 16. Vom Kaufgerichte.....	27
§. 17. Vom Appellationskaufgerichte.....	29
§. 18. Von den Militärgerichten.....	29
Sechstes Kapitel. Von Patrimonialgerichten und be- freiten Gerichtsständen.	
§. 19. Von Patrimonialgerichten.....	31
§. 20. Von privilegierten Gerichtsständen.....	32
Anhang. Von Advocaten, Notarien und Procuratoren.	
§. 21. Von der Prüfung angehender Juristen.....	35
§. 22. Von Notarien... ..	38
§. 23. Vom zweiten Examen.....	40
§. 24. Von Procuratoren.....	41
Zweiter Abschnitt. Ordentlicher Prozeß.	
Erstes Kapitel. Vom ersten Verfahren.	
Erste Abtheilung. Von der Klage.	
§. 25. Art und Form der Anbringung.....	43
§. 26. Gemeinde-Prozesse.....	45
§. 27. Klagen gegen Soldaten.....	47
§. 28. Armen-Prozesse.....	47
§. 29. Widerklage.....	49
Zweite Abtheilung. Weiteres Verfahren.	
A. Mündliches Verfahren.	
§. 30. Citation zum Termine.....	50
§. 31. Contumacialverfahren gegen den Beklagten.....	52
§. 32. Contumacialverfahren gegen den Kläger.....	53
§. 33. Verfahren wenn beide erscheinen.....	54
B. Schriftliches Verfahren.	
§. 34. Verfügung des Richters.....	55
§. 35. Litiscontestation.....	57
§. 36. Einreden.....	58
§. 37. Replik. Duplik.. ..	60

	Seite
§. 38. Versuch der Güte.....	61
§. 39. Publication des Erkenntnisses.....	62
§. 40. Kostenersattung.....	63
Anhang. Von Fristen und Restitutionen.....	65
<b>Zweites Kapitel. Beweisverfahren.</b>	
§. 41. Form und Fassung des Interlocuts.....	71
§. 42. Antretung des Beweises.....	72
§. 43. Beweis durch Zeugen.....	74
§. 44. Beweis zum ewigen Gedächtniß.....	84
§. 45. Beweis durch Urkunden.....	88
§. 46. Beweis durch Eidesdelation.....	91
§. 47. Beweis durch Augenschein.....	98
§. 48. Beweis durch Sachverständige .....	99
§. 49. Verfahren nach Vorbringung der Beweismittel..	99
§. 50. Vom Suppletorium und Purgatorium.....	102
§. 51. Vom Gegenbeweise....	105
Anhang. Von den übrigen im Prozesse vorkommenden Eiden	106
<b>Drittes Kapitel. Von den Rechtsmitteln.</b>	
§. 52. Allgemeine Bestimmungen.....	108
§. 53. Appellation.....	111
§. 54. Nichtigkeitsbeschwerde.....	118
§. 55. Supplication.....	123
§. 56. Prozeßleitende Decrete und rescripta de emen- dando.....	126
<b>Dritter Abschnitt. Summarische Prozesse.</b>	
§. 57. Mandats-Prozeß .....	136
§. 58. Executiv-Prozeß .....	140
§. 59. Wechselprozeß.....	142
§. 60. Arrestprozeß.....	145
§. 61. Verfahren in Pfändungssachen.....	150
§. 62. Provocatio ex lege diffamari.....	150
§. 63. Verfahren bei den Kaufgerichten.....	151



	Seite
Vierter Abschnitt. Concursverfahren.	
§. 64. Allgemeine Bestimmungen.....	156
§. 65. Moratorium, Accord.....	156
§. 66. Weiteres Verfahren.....	156
§. 67. Rechtsmittel gegen die Prioritätsentscheidung.....	159
§. 68. Concurskosten.....	159
Anhang. Rechte der Ehefrauen im Concurse des Ehemanns	160
Fünfter Abschnitt. Von der Execution.	
§. 69. Einreden gegen die Execution.....	166
§. 70. Competenz der Gerichte zur Execution.....	167
§. 71. Arten der Hülfsvollstreckung.....	167
§. 72. Bei Realklagen.....	167
§. 73. Bei Personalklagen.....	173
§. 74. Bei Wechselklagen.....	178
§. 75. Execution in Lehen, Meier- und Erbenzinsgüter	180
§. 76. Rechte der Ehefrau bei Auspfändungen.....	181
§. 77. Von Moratorien.....	181

## Einleitung.

---

Vor der Occupation des Herzogthums Braunschweig durch die Franzosen, existirten in demselben

1. Untergerichte, wozu die Fürstl. Aemter, Klöster und Stiftsgerichte, ablichen Gerichte und Magistrate in den Städten gehörten. Letztern waren manche Privilegien ertheilt, auch hatte insonderheit der Magistrat zu Braunschweig noch ein Untergericht, von welchem an den Magistrat appellirt wurde. — Von allen diesen Gerichten konnte in Civilsachen an die Obergerichte appellirt werden.

2. Obergerichte, nämlich das Hofgericht und die Justizkanzlei. Beide hatten eine concurrirende Gerichtsbarkeit, welche durch Prävention und Litispendenz begründet wurde, daß wenn eine Parthei bereits ihre Beschwerde bei einem dieser Gerichte angebracht hatte, es derselben nicht frei stand, sich wieder davon ab und an das andre zu wenden. — Doch war die Justizkanzlei ausschließlich in Criminal-, Lehn-, Grenz- und Officialsachen competent. —

Auch stand es den Partheien frei, bei den gegen die Entscheidung der Untergerichte und zweiten Instanzen eingelegten Rechtsmitteln (denn die erste Entscheidung in einer Sache mußte immer in loco abgegeben werden) auf Actenverschickung anzutragen <sup>1)</sup>.

---

<sup>1)</sup> (Cf. mit mehrerem Fredericksorff, Anweisung für Justiz-Beamte. Bd. 1. S. 603 sqq.)

3. Specielle Gerichte, welche insofern für höhere Instanzen zu achten waren, als davon keine Appellation der Form nach an die genannten Obergerichte gelangen konnte. Man appellirte vielmehr von ihren Entscheidungen an den Landesherrn, welcher die Sache dann dem Hofgerichte oder der Justizkanzlei übertrug. Dahin gehörte das akademische Gericht zu Helmstedt, das Fürstl. Hofmarschallamt, die Kriegesgerichte, das Lotterie- und Accisegericht, und das Appellations-Kaufgericht zu Braunschweig.

4. Das Fürstl. Consistorium war ausschließlich competent in Ehe- und Verlobungssachen, und hatte übrigen die Gerichtsbarkeit über Prediger <sup>1)</sup> und andre Geistliche, deren Frauen und Kinder in persönlichen Sachen, wie auch die Aufsicht über alles geistliche Vermögen, über die öffentliche Lehre und Liturgie.

5. Hatte die Regierung zu Blankenburg die Competenz über das Fürstenthum Blankenburg und den District Walkenried in Civil- und Criminalsachen.

6. Existirte für Meßstreitigkeiten ein Kaufgericht und Appellations-Kaufgericht, welches während der Messen seine Sitzungen in Braunschweig hielt <sup>2)</sup>.

Während der Dauer des Königreichs Westphalen wurden alle diese Gerichte aufgehoben und eine völlig verschiedene Gerichtsverfassung, nach dem Muster der französischen,

<sup>1)</sup> Mit Ausnahme der Stadt Braunschweig, für deren Prediger ein eigenes geistliches Gericht daselbst existirte.

<sup>2)</sup> Mehreres über die damalige Gerichtsverfassung in Debedinds Braunsch. Prozeß 1. Th. 2. Abschn. §. 18. sqq. Durch eine Verordnung vom 30. Aug. 1699 (Fredericksdorff, Promptuarium Bd. I. S. 148) hat sich der Landesherr der Ausübung der Cabinets-Justiz jeder Art begeben, und allen Landes-Collegien den Eingriff in den Wirkungskreis richterlicher Behörden gänzlich untersagt.

eingeführt. Diese ward jedoch nach erfolgter Wiederherstellung der rechtmäßigen Landesregierung gänzlich aufgehoben, und statt dessen durch die Verordnung vom 15. Januar 1814 eine neue Organisation des Justizwesens verfügt, in Gemäßheit welcher das Land in Gerichtskreise getheilt, und als Gerichtsbehörden installiert wurden.

1. Die Kreisgerichte. Diese waren in erster Instanz competent in allen Civilsachen, mit Ausnahme solcher, wo Trennung der Ehe der Gegenstand des Streites war; durften auch in Polizeisachen bis zu 14tägigem Gefängniß und 10 Thlr. Geldbuße erkennen. Wo schwerere Strafen verwirkt waren, mußten dieselben die Acten nach völlig instruirter Sache an das Landesgericht einschicken. — Die Aufsicht über Vormundschaften, Depositen, Hypotheken und Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit war denselben gleichfalls übertragen.

2. Das Landesgericht zu Wolfenbüttel, welches als erste Instanz für Prozesse, deren Gegenstand Trennung der Ehe war, competent ward. In allen übrigen Sachen bildete dasselbe die zweite Instanz, und es konnte in Sachen über 100 Thlr. an Werthe an dasselbe von den Kreisgerichten appellirt, in Sachen von geringerem Werthe aber, wenn Nichtigkeiten gegen die wesentliche Form des Prozesses begangen oder gegen klare Bestimmungen der Gesetze gesprochen war, die Nichtigkeitsbeschwerde vor demselben verfolgt werden. —

3. Die Appellationscommission, welche die dritte Instanz bildete, und an welche in Sachen über 1000 Thlr. von den Entscheidungen des Landesgerichts appellirt, in geringern Sachen aber unter den ad 2 erwähnten Bedingungen die Nichtigkeitsbeschwerde verfolgt werden konnte.

Durch die Verordnung vom 13. December 1816 ward die Appellationscommission in ein Oberappellationsgericht verwandelt, welches mit den Fürstl. Häusern Waldeck, Pyr-

mont, Lippe und Schaumburg-Lippe gemeinschaftlich errichtet wurde, und dessen Wirkungskreis für die Braunschweigischen Lande der frühere blieb.

Alle in den Braunschweigischen Landen früher bestanden besondern Gerichtsbarkeiten oder privilegierten Gerichtsstände, namentlich des Consistorii, Hofmarschallamts und der Militairgerichte über die ihrer Aufsicht anvertrauten Personen und Gegenstände in bürgerlichen Rechtsfachen, wurden nach dem ausdrücklichen Inhalte des §. 6. der cit. Verordnung vom 15. Jan. 1814 nicht wieder hergestellt; jedoch den genannten Behörden die Untersuchung und Entscheidung derjenigen Gegenstände, welche die Disciplin und Ordnung unter ihren Untergebenen betrafen, ausdrücklich vorbehalten. Die Actenverschickung ward im §. 5. jener Verordnung gleichfalls gänzlich aufgehoben. Nach dieser, durch die Verordnung vom 3. Februar 1814 näher bestimmten, und für specielle Fälle durch einzelne inzwischen erlassene Verordnungen erörterten provisorischen Verfassung ist bis zum 1. October 1825 verfahren worden.

Es wurde jedoch bereits im Jahre 1823 mit den versammelten Landständen wegen einer neuen Einrichtung des Justizwesens Rath gepflogen, und in Uebereinstimmung mit denselben ist durch die Verordnung vom 26. März 1823 die jetzt bestehende Gerichtsverfassung eingeführt. Die erwähnte Verordnung ließ den Zeitpunkt, wann solche in Wirksamkeit treten sollte, noch unbestimmt; durch die Verordnung vom 9. Juni 1825 ward aber derselbe auf den 1. October 1825 festgesetzt, und von dieser Zeit an ist die neue Justizverfassung in Kraft getreten.

Als Quellen des jetzt bestehenden Gerichtsverfahrens sind demnach zunächst die Verordnungen vom 26. März 1823 mit den später erlassenen, dieselbe näher erörternden Verordnungen, dann aber auch die Verordnungen vom 15. Januar und 3. Februar 1814, und die seitdem bis zur Publication

der Verordnung vom 26. März erlassenen Verfügungen, insofern sie durch letztere nicht wieder aufgehoben sind, zu betrachten. — Nächstdem wird nach den ältern für die Braunschweigischen Gerichte erlassenen Ordnungen, namentlich der Hofgerichts-, Justiz-Canzlei-, und resp. Untergegerichts-Ordnung, so weit solche durch neuere Verordnungen nicht abgeändert, und auf die veränderten Verhältnisse noch anwendbar sind, verfahren. In allen Fällen aber, wo keine specielle Landesverordnung eine andre Bestimmung enthält, liegt nach ausdrücklicher Verfügung der Verordnung vom 3. Februar 1814 §. 1. der gemeine Prozeß, wie derselbe vor der feindlichen Besiznahme im hiesigen Herzogthume bestand, zum Grunde.

## Erster Abschnitt.

### Von den verschiedenen Gerichtsbehörden hiesigen Landes.

---

Die Gerichtsbehörden im Herzogthum Braunschweig sind entweder gemeine, welche, nach den verschiedenen Bestimmungen ihrer Competenz, für jede Art von Personen und Sachen ohne Unterschied, oder besondere, welche nur für gewisse bestimmte Sachen und Personen angeordnet sind. Zu den erstern gehören

I. Das Oberappellationsgericht zu Wolfenbüttel, gemeinschaftlich mit den Fürstl. Häusern Waldeck, Pyrmont, Lippe und Schaumburg-Lippe, welches die dritte Instanz bildet.

II. Das Landesgericht zu Wolfenbüttel, welches die zweite Instanz bildet.

III. Die Districtsgerichte und Kreisämter, welchen letzteren die Stadtgerichte zu Braunschweig und Wolfenbüttel im Wesentlichen gleich stehen. Beide bilden resp. in den dazu geeigneten Fällen die erste Instanz. Es sind deren folgende:

1. Districtsgericht Braunschweig. Dazu gehören folgende Kreisämter:

- a. Stadtgericht Braunschweig, erster Bezirk.
- b. Stadtgericht Braunschweig, zweiter Bezirk.
- c. Stadtgericht Braunschweig, dritter Bezirk.
- d. Kreisamt Ribbargshausen.
- e. Kreisamt Bechelde.

2. Districtsgericht Wolfenbüttel.

- a. Stadtgericht Wolfenbüttel.
- b. Kreisamt Wolfenbüttel.

- c. Kreisamt Salder.
- d. Kreisamt Schöppenstedt.
- 3. Districtsgericht Helmstedt.
  - a. Kreisamt Helmstedt.
  - b. Kreisamt Schöningen.
  - c. Kreisamt Königsutter.
  - d. Kreisamt Borsfelde.
  - e. Kreisamt Calvörde.
- 4. Districtsgericht Blankenburg.
  - a. Kreisamt Blankenburg.
  - b. Kreisamt Hasselfelde.
  - c. Kreisamt Walkenried.
  - d. Kreisamt Harzburg.
- 5. Districtsgericht Gandersheim.
  - a. Kreisamt Gandersheim.
  - b. Kreisamt Seesen.
  - c. Kreisamt Lutter am Barenberge.
  - d. Kreisamt Greene.
- 6. Districtsgericht Holzminden.
  - a. Kreisamt Holzminden.
  - b. Kreisamt Eschershausen.
  - c. Kreisamt Stadtholtenburg.
  - d. Kreisamt Ottenstein.

Das Kreisgericht Thedinghausen ist, da dasselbe zu entfernt gelegen, um einem Districtsgerichte beigeordnet zu werden, in den frühern, durch die Verordnung von 1814 bestimmten Verhältnissen der Kreisgerichte geblieben.

Zu den besondern Gerichtsbehörden gehören:

- 1. das Kaufgericht zu Braunschweig,
- 2. das Appellations- Kaufgericht daselbst.
- 3. das Militairgericht.



# Erstes Kapitel.

## Von den Kreisämtern.

---

### §. 1.

#### Besetzung derselben.

Die Kreisämter sollen, außer den erforderlichen Actuarien und Unterbedienten, durch Mitglieder der Districtsgerichte verwaltet werden, so daß die Kreisbeamten als solche vergestalt wirkliche Mitglieder der Districtsgerichte sind und bleiben, daß sie, ob zwar sie der Regel nach, als zu dem Kreisamte deputirt, vom Orte des Districtsgerichts abwesend, mithin auch bei dessen Verhandlungen nicht gegenwärtig sind, doch wenn sie sich am Orte des Gerichts anwesend befinden, auch dessen Sitzungen mit bewohnen und darin gleich Andern votiren können.

Die Bestimmung, welche Mitglieder des Districtsgerichts die Functionen der Kreisbeamten versehen sollen, bleibt der Landesherrschaft überlassen, welche zu jeder Zeit nach ihrem Gutbefinden ein anwesendes Mitglied des Districtsgerichts zur Function eines Kreisbeamten, und umgekehrt einen Kreisbeamten zum anwesenden Mitgliede des Districtsgerichts bestimmen kann; und darf solcher Veränderung des Geschäftskreises sich keiner entziehen, mit Vorbehalt jedoch einer billigen Entschädigung der Kosten des Umzuges, insofern damit nicht etwa eine Gehaltsvermehrung verbunden seyn sollte <sup>1)</sup>.

Wenn ein Kreisbeamter durch unerwartete Umstände an der Verrichtung unaufschieblicher richterlicher Geschäfte

---

<sup>1)</sup> Berordn. vom 26. März 1823. §. 5. C. 28.

gehindert ist, so kann derselbe einen benachbarten Kreisbeamten ersuchen oder den Actuar beauftragen, einzelne gerichtliche Handlungen, als Eidesabnahmen, Aufnahmen von Testamenten, Ehestiftungen und andern Contracten, und überhaupt alle Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu verrichten, so wie auch vorbereitende und sichernde Verfügungen in streitigen Parthei-, Untersuchungs- und Criminalsachen zu treffen; wenn aber die Lage der Sache eine richterliche Entscheidung oder endliche Bestimmung unverzüglich erfordern sollte, so muß er dazu einen benachbarten Kreisbeamten requiriren <sup>1)</sup>).

### §. 2.

Competenz derselben in Civil-Prozesssachen.

Die Kreisämter sind zu Abgebung des Erkenntnisses befugt

1. In Sachen, deren Object nicht über 20 Thlr. beträgt.
2. In Sachen, den jüngsten Besitz betreffend.
3. In Injuriensachen, wenn der auf Entschädigung und Bestrafung gerichtete Antrag des Klägers nicht über ihre Competenz geht.
4. Zur Anlegung des Arrestes, mit Vorbehalt dessen Rechtfertigung vor dem Districtsgerichte, wenn der Gegenstand ihre Competenz überschreitet.

Es können aber auch Civilklagen, deren Gegenstand die Competenz des Kreisamts überschreitet, bei demselben zu Protocoll, auf Ansuchen des Klägers, angebracht werden; wo sodann das Kreisamt verpflichtet ist, dem Kläger nach Lage der Sache diensamen Vorhalt zu thun, und darauf das Klageprotocoll ohne weiteres dem Districtsgerichte einzusenden.

---

<sup>1)</sup> Verordn. vom 16. December 1825.

Auch liegt den Kreisämtern ob, in den vor dem Districtsgerichte anhängigen Sachen, auf dessen Verfügung oder auf den Antrag einer Parthei, selbst im Laufe des Processes und in jeder Lage desselben, mithin auch gleich nach angebrachter Klage und vor deren Mittheilung an den Beklagten, die Güte unter den streitenden Theilen zu versuchen, und zu deren Erreichung möglichst bemüht zu seyn <sup>1)</sup>.

### §. 3.

Competenz derselben in Polizei-, Straf-, Forstwogen und Steuercontraventionsfachen.

Die Kreisämter sind in Sachen dieser Art zum Erkenntniß competent, sobald die verwirkte Strafe nicht mehr als 5 Thlr. oder drei Tage Gefängniß beträgt, sonst aber sind sie zur Aufnahme der ersten Protokolle, Sicherung des corporis delicti und erforderlichen Falls zur Arretirung der Verbrecher befugt, und haben sodann die Acten nebst dem Arrestaten an das Districtsgericht einzusenden <sup>2)</sup>. Dieselben sind auch ermächtigt, über ganz geringe, zum ersten Male verübte Entwendungen und betrügliche Handlungen, die ihrer Beschaffenheit nach noch nicht als wahre Diebstähle zu betrachten sind, zu erkennen, und solche mit einer Strafe bis zum Betrage von 5 Thlr. an Gelde oder dreitägigem Gefängniß zu belegen <sup>3)</sup>.

### §. 4.

Obliegenheiten derselben, in Betreff der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Hypothekewesens.

Die Kreisämter sind im Allgemeinen zur Aufnahme, und, so weit erforderlich, zur Prüfung und Bestätigung aller

<sup>1)</sup> Verordn. vom 26. März cit. §. 4.

<sup>2)</sup> Ibid. §. 4. Nr. 3.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 17. September 1825.

Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit competent<sup>1)</sup>. Vor denselben geschehen auch die Verlassungen der Grundstücke, und haben sie letztere, wenn sie geschehen sind, durch die Braunschweigischen Anzeigen bekannt zu machen<sup>2)</sup>. In Braunschweig geschehen solche jedoch vor dem Districtsgerichte, auf die bisher übliche förmliche Weise<sup>3)</sup>.

Auch die Provocation der Contradicenten bei Anlage neuer Mühlen geschieht vor den Kreisämtern<sup>4)</sup>. Gleichermaßen liegt denselben die Verpflichtung ob, zu Ende jedes Vierteljahrs ein Verzeichniß der während desselben in ihrem Bezirke eingetretenen, der Erbschafts-Steuer unterworfenen Erbschaftsfälle an das Landes-Steuer-Collegium einzusenden, und sind sie in dieser Beziehung als Hülfbeamte des Landes-Steuer-Collegii zu betrachten, wobei den Districtsgerichten obliegt, in allen bei ihnen vorkommenden Fällen, wo von Entrichtung einer Erbschaftssteuer nach den Gesetzen die Rede seyn muß, die Stadtgerichte und Kreisämter davon ex officio in Kenntniß zu setzen und denselben die zu deren Constatirung erforderlichen Acten mitzutheilen<sup>5)</sup>.

Die Hypotheken können vor den Kreisämtern bestellt werden; obwohl die Hypothekenbücher bei dem Districtsgerichte zu führen sind. — Das Kreisamt hat demnach zuvörderst zu prüfen, ob derjenige Contract, wegen dessen Sicherung die Hypothek bestellt worden und eingetragen werden soll, sowohl in formeller als materieller Hinsicht zur Vollkommenheit gebrichen sey; wobei mithin nicht nur die dazu gehörigen Consense ertheilt, und alle zum Wesen

<sup>1)</sup> Ibid. Nr. 4.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 26. März 1823, die Hypotheken betreffend. §. 3. S. 103.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 20. Decemb. 1825.

<sup>4)</sup> Verordn. vom 1. Okt. 1827.

<sup>5)</sup> Verordn. vom 25. Decemb. 1826.

des eingegangenen Geschäfts gehörigen Erfordernisse vorhanden, sondern auch bei von Bauern verabredeten Verträgen über Grundstücke die gerichtliche Confirmation erfolgt seyn, und an Orten, wo bei Veräußerung von Grundstücken oder Verpfändungen derselben noch besondere Formalitäten rechtlich hergebracht sind, diese beschafft werden müssen. — Ist alles in dieser Hinsicht Erforderliche berichtet, so erteilt das Kreisamt einen Hypothekenschein, nach einem gedruckten Formulare, auf dessen Production alsdann von dem Distriktsgerichte die nöthige Eintragung in die Hypothekenbücher geschieht <sup>1)</sup>.

Vor Berichtigung aller obervähnten Erfordernisse darf kein Hypothekenschein zum Behufe des vorläufigen Notirens oder Vermerkens in den Hypothekenbüchern ausgefertigt werden, und soll ein solches Notiren, wenn es gleichwohl geschehen wäre, keine rechtliche Wirkung haben <sup>2)</sup>.

Die Kreisämter haben auch den Contrahenten die nachgesuchte Bestellung oder Confirmation der Hypotheken alsdann nicht zu versagen, wenn keine Eintragung in das Hypothekenbuch dabei beabsichtigt ist; indem dergleichen Hypotheken auch ohne Eintragung den Vorzug vor bloßen Notariats- oder Privathypotheken haben.

In Fällen, wo von den Interessenten die Cession einer eingetragenen Hypothek angezeigt oder um deren Löschung nachgesucht wird, sind auf gehörige Nachweisung ähnliche Bescheinigungen als über die bestellten Hypotheken zum Zweck der Bemerkung im Hypothekenbuche von den Kreisämtern auszufertigen.

Die Verfügungen wegen desjenigen, was von den Contrahenten bei Bestellung und Confirmation der fraglichen

---

<sup>1)</sup> Circular-Rescr. vom 14. Dec. 1825. befindlich in der Verordnung-Samml. v. 1826 Nr. 1.

<sup>2)</sup> Ibid.

Hypotheken beizubringen und zu berichtigen ist, sind von den Kreisämtern zu treffen, und vor der Berichtigung des Erforderlichen ist von ihnen kein Hypothekenschein, wenn solcher erbeten ist, zu ertheilen; die Prüfung aber, ob die vorgelegten Documente zur Eintragung genügen, und die desfallsigen Verfügungen kommen dem Districtsgerichte zu, welchem die Eintragung obliegt; und sollen sich die hierbei concurrirenden Gerichte in dazu geeigneten Fällen mit wechselseitiger Aushülfe zu baldiger Erledigung des Geschäfts an die Hand gehen <sup>1)</sup>).

(Vergleiche übrigens §. 14.)

Auch die Anmeldungen von Fideicommissen, welche auf Güter oder Capitalien gelegt sind, geschehen bei dem Kreisamte, unter welchem die Güter belegen sind oder die Capitalien ausstehen. Dasselbe ist verpflichtet, dem Interessenten eine Bescheinigung über die geschehene Anmeldung zu ertheilen, die angemeldeten Fideicommissen in ein dazu besonders anzulegendes Gerichtsbuch einzutragen, und spätestens binnen vier Wochen nach geschehener Anmeldung dem competenten Districtsgerichte eine beglaubigte Abschrift der Eintragungs-Urkunde zuzusenden, damit das zur Sicherheit der Interessenten Erforderliche in den Hypothekenbüchern notirt werde <sup>2)</sup>).

In Braunschweig ist das Districtsgericht allein mit dem Hypothekenwesen, welches ganz in seiner frühern Verfassung verblieben ist, beauftragt, und haben die dortigen Stadtgerichte also sich hiermit überall nicht zu beschäftigen <sup>3)</sup>).

#### §. 5.

Obliegenheiten derselben bei Vormundschaftsachen.

Die Kreisämter haben für die in ihrem Bezirke woh-

<sup>1)</sup> Ibid.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 12. Nov. 1827.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 20. Decemb. 1825.

nenden Minderjährigen und andere Personen, welche derselben bedürfen, Vormünder und Curatoren zu bestellen. Bei den durch die Verordnung vom 16. August 1826 namhaft gemachten Personen, als »bei den Personen, Frauen oder Kindern, landtagsfähiger Gutsbesitzer, Freisassen, deren Pächtern oder Hauptadministratoren, so wie denen der herrschaftlichen Domainen, Fürstlichen und Klosterglütern, Superintendenten, Predigern und geistlichen Collaboratoren, Justizbeamten und Actuaren, Forst- und Jagdbedienten bis zum reitenden Förster hinunter, Berg- und Hütteninspectoren und Oberfactoren, Kreiseinnehmern und Accise-Inspectoren, Directoren und Vorstehern herrschaftlicher Fabriken und ähnlicher Anstalten, Postmeistern, Stallmeistern, Doctoren der Medicin, Advocaten und Notarien, und Officieren aller Grade, ohne Unterschied, ob alle die erwähnten Personen noch im wirklichen Dienst oder pensionirt, oder sonst mit Beibehaltung oder Beilegung ihres letzten Charakters entlassen gewesen, müssen die Kreisämter die von ihnen zu Vormündern oder Curatoren designirten Personen zuvor bei dem Districtsgerichte vorschlagen und dessen Genehmigung einholen. Auf andre Angehörige, Hausgenossen und Dienstboten der vorgenannten Personen ist diese Ausnahme aber nicht zu beziehen, sondern es sind die Kreisämter ermächtigt, für alle übrigen Bewohner des platten Landes, ohne Unterschied des Standes, nach ihrem besten Ermessen selbst Vormünder zu ernennen.

Auch müssen die Kreisämter monatlich, unter Anschluß der Extracte aus den Kirchenbüchern über die eingetretenen Sterbefälle, eine tabellarische Uebersicht der von ihnen bestellten Vormundschaften dem Districtsgerichte überreichen.

Ferner haben die Kreisämter die Inventarien über das Vermögen der unter Vormundschaft gefallenen Personen in dazu geeigneten Fällen aufzunehmen, sodann aber solche dem Districtsgerichte, welchem die Aufsicht über die Ver-

waltung des Vermögens und Abnahme der Rechnung obliegt, einzusenden <sup>1)</sup>).

### §. 6.

#### Bei Depositen.

Die Kreisämter sind nur zur Aufbewahrung der bei ihnen deponirten Urkunden competent, müssen aber etwa bei ihnen deponirte Baarschaften und Gegenstände von baarem oder solchem gleich zu achtenden Geldwerthe ungesäumt an das Districtsgericht einliefern <sup>2)</sup>). Zur gerichtlichen Aufnahme und Deposition von Testamenten sind sie ausschließlich berechtigt, und erscheinen die Districtsgerichte in dieser Hinsicht incompetent. Es findet daher die Verordnung vom 1. April 1752 zwar soweit noch ihre Anwendung, daß die Einwohner hiesiger Lande nicht grade verbunden sind, ihre Testamente bei dem Gerichte ihres Wohnortes niederzulegen; aber es darf solches doch nur bei einem andern Stadt- oder Kreisgerichte geschehen. Die bis zur Verordnung vom 20. December 1825, worin Vorstehendes verfügt worden, etwa irrthümlich bei dem Districtsgerichte deponirten letztwilligen Dispositionen sollen jedoch deshalb nicht als mangelhaft, sondern als vollkommen gültig und rechtsbeständig betrachtet werden <sup>3)</sup>).

### §. 7.

#### Sonstige Obliegenheiten der Kreisämter.

Außer dem Angeführten sind die Kreisämter noch beauftragt

1. Mit Sicherung der Masse durch Anlegung der Sie-

<sup>1)</sup> Verordn. vom 26. März cit. §. 4. Nr. 8. Verordn. vom 16. Aug. 1826.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 26. März 1823 §. 4. Nr. 5.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 20. Decemb. 1825.



gel bei Todesfällen oder dem Ausbruche des Concurfes und dergleichen.

2. Mit Verwaltung der administrativen Polizei in ihrem Kreise allenthalben, wo besondre Polizeibeamte nicht vorhanden, oder von solchen Geschäften dispensirt sind.

3. Mit allen übrigen Gegenständen der Verwaltung, außer in Städten, dergestalt, wie solches früher mit den Kreisgerichten der Fall war.

4. Sollen dieselben in jedem Kreisamte ein Verzeichniß anlegen, worin auf Antrag des Berechtigten, nach Anhörung der Pflichtigen, des Erstern Grundberechtigungen eingetragen werden <sup>1)</sup>).

#### §. 8.

Besondre Verhältnisse der Stadtgerichte in Braunschweig.

Die Stadtgerichte zu Braunschweig stehen zwar im Allgemeinen den Kreisämtern gleich, doch ist ihr Geschäftskreis von denen der letzteren in manchen Punkten verschieden.

Die städtischen Administrations-Angelegenheiten werden durch das dortige Magistrats-Collegium, die Verwaltung der Polizei aber durch die dortige Polizei-Direction ausschließlich besorgt, und haben die Stadtgerichte hierbei keine Concurrenz. Dagegen ist ihnen von dem dortigen Districtsgerichte mit Allerhöchster Genehmigung die Instruction und Cognition in Civilprozeßsachen bis zu 100 Thlr. an Werthe übertragen. Die von ihnen solchergestalt *vi commissionis* abgegebenen Erkenntnisse werden aber in jeder Hinsicht, und namentlich in Betreff der dagegen einzulegenden Rechtsmittel, so angesehen, als ob das Districtsgericht dieselben gesprochen hätte.

---

<sup>1)</sup> Verordn. vom 26. März, cit. §. 4. 13.

Wegen dieser Commissionsfachen referiren die drei Localbeamten unter einander, und die Mehrheit der Stimmen entscheidet über das abzugebende Erkenntniß. Wird gegen dieses Erkenntniß die Supplication eingelegt, so ist solche vor dem Districtsgerichte zu rechtfertigen, und übernimmt alsdann ein Mitglied letzterer Behörde das Referat.

Dieselben können auch Testamente von nicht in ihrem Bezirke wohnhaften Einwohnern annehmen; doch sollen alle von ihnen aufgenommenen Testamente in ein von ihnen gemeinschaftlich zu beaufsichtigendes, in dem Gerichtlocale ihrer Sitzungen zu verwahrendes Depositum niedergelegt, auch der Depositenschein von ihnen gemeinschaftlich ausgestellt, und die Publication der errichteten und niedergelegten Testamente verfügt werden. — Die Opferleute müssen ihnen die in ihrem Bezirke eingetretenen Todesfälle anzeigen, so wie sie solches bei dem vormaligen Stadtgerichte zu thun gehalten waren <sup>1)</sup>.

Uebersteigt das Object einer bei den vereinigten Stadtgerichten angebrachten Widerklage die Summe von 100 Thlr., so ist solche entweder für sich allein an das Districtsgericht zu verweisen, oder es sind, wenn eine Trennung von der Klage nicht thunlich ist, beide Sachen vor dem Districtsgerichte zu verhandeln.

Wenn auf Bezahlung rückständiger Zinsen eines Hypothek=Capitals geklagt wird, und die Summe der libellirten Zinsen 20 Thlr. nicht übersteigt, so kann das Localgericht zwar auf den Antrag des Klägers die Subhastation des verpfändeten Grundstücks erkennen, und diejenigen, welche daran noch dingliche Rechte zu haben vermeinen, zur Wahrnehmung ihrer Gerechtsame vorladen; doch soll dasselbe sich zuvörderst bemühen, den Kläger zu bewegen, daß er

---

<sup>1)</sup> Verordnung v. 20sten December 1825 §. 2.

bei der Geringfügigkeit des klagbar gemachten Objects einen anderen modum exequendi zu ergreifen gestatte. (Rescript des Landesgerichts an das Districtsgericht Braunschweig v. 10ten April 1827<sup>1)</sup>). Alle in puncto stupri et alimenterum anzustellenden Klagen sind ausschließlich zur Competenz der Stadtgerichte verwiesen. (Höchstes Rescript v. 21sten September 1827).

## §. 9.

Verhältniß der Kreisämter zu den Districtsgerichten.

Die Districtsgerichte bilden in Justiz-Sachen die unmittelbar vorgesezte Behörde der Kreisämter, und liegt es besonders dem vorsitzenden Mitgliede des Districtsgerichts ob, auf die pflichtmäßige Geschäftsführung der Kreisämter in Justizsachen ein wachsamcs Auge zu haben.

Letztere haben als nur committirte Mitglieder dem Districtsgerichte in allen zu dessen Ressort gehörigen Sachen die pünktlichste Folge zu leisten. Die Districtsgerichte sind auch befugt, in Fällen, wo es den Partheien im Allgemeinen, und namentlich der Kosten wegen, zur Erleichterung gereicht, die Kreisämter mit der Besorgung einzelner Verhandlungen zu beauftragen. Dieses darf jedoch nie die Erleichterung der Districtsgerichte bezwecken, als worauf das vorsitzende Mitglied desselben besonders zu sehen hat<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Streitig könnte hierbei seyn, ob von den combinirten Stadtgerichten die Präclusion eines Hypothekgläubigers, welcher eine über 100 Thlr. betragende Forderung nicht angemeldet, mit Bestande Rechtsens erkannt werden dürfte.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 26. März 1823. §. 6.

## Zweites Kapitel. Von den Districtsgerichten.

### §. 10.

Besetzung derselben.

Die Zahl der Mitglieder des Districtsgerichts muß, außer den als deputirt zu betrachtenden Kreisbeamten, aus mindestens drei beständig anwesend bleibenden Mitgliedern bestehen.

Wo es angemessen scheint, können besoldete und unbesoldete Assessoren und Auditoren dabei angestellt werden, von denen erstere, wenn ihnen das Botum beigelegt worden, als wirkliche Mitglieder des Gerichts gelten.

Der Vorsitz in den Districtsgerichten wird, mit Vorbehalt anderer Bestimmungen für einzelne Fälle, durch das Dienstalter entschieden. Der Vorsitzende hat die Vertheilung der Acten und die übrigen zur Leitung des Geschäftsganges nöthigen Geschäfte zu übernehmen, und jedes Mitglied sich in dieser Hinsicht nach den von ihm getroffenen Anordnungen zu achten <sup>1)</sup>. Bei den Beschlüssen derselben entscheidet die Stimmenmehrheit; wenn aber für verschiedene Meinungen gleich getheilte Stimmen vorhanden sind, so ist einer der nächsten nicht behinderten Localbeamten durch das vorsitzende Mitglied des Districtsgerichts aufzufordern, an der Entscheidung der fraglichen Sache Theil zu nehmen und seine Stimme in der Sitzung des Districtsgerichts abzugeben, nach deren Ausfalle sodann der Beschluß des Collegii in Gemäßheit der Stimmenmehrheit gefaßt werden muß <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Ibid. §. 5, Verordnung v. 3ten Juni 1825. §. 6.

<sup>2)</sup> Verordnung v. 20sten October 1825.

## §. 11.

Competenz derselben in Civilsachen.

Die Districtsgerichte bilden die erste Instanz in allen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten jeder Art, welche nicht dem Vorangeführten zufolge zur Competenz der Kreisämter gehören. — Auch diejenigen Prozesse, welche auf Trennung der Ehe gerichtet sind, früher der Competenz der Kreisgerichte entzogen waren und in erster Instanz bei dem Landesgerichte verhandelt werden mußten, sind jetzt bei den Districtsgerichten anzubringen.

In Injurienfachen, wenn der Antrag des Klägers auf eine die Competenz der Kreisämter überschreitende Entschädigung oder Bestrafung gerichtet ist, haben die Districtsgerichte gleichfalls zu erkennen; selbst dann, wenn das Erkenntniß auf eine innerhalb der Grenzen der Competenz des Kreisamts fallende Entschädigung oder Bestrafung würde ausfallen müssen. — In letztem Falle ist jedoch Kläger — selbst als obsiegender Theil — verpflichtet, die durch die von ihm veranlaßte Ventilirung der Sache vor dem Districtsgerichte verursachten größeren Kosten selbst zu tragen<sup>1)</sup>.

## §. 12.

Competenz derselben in Criminal-Polizei-Forstwrogen und Steuer-Contraventionsfachen.

Den Districtsgerichten liegt die Untersuchung und Abgabe des Erkenntnisses ob in allen Polizeifachen, d. h. solchen, welche keine höhere Strafe als 14 Tage Gefängniß oder 10 Thlr. Geldbuße nach sich ziehen; desgleichen in allen Forstwrogen und Steuer-Contraventionsfachen ohne Ausnahme und Beschränkung auf eine gewisse Strafe, in-

<sup>1)</sup> Verordnung v. 26sten März, cit. §. 2. d. 4. Nr. 1.

sonderheit auch in Untersuchungssachen wegen Einfuhr und Debit des fremden Salzes<sup>1)</sup>.

In peinlichen Sachen haben dieselben die Untersuchung in eben dem Maße, wie solches früher durch die Kreisgerichte geschah, zu führen, bis zum Erkenntnisse zu instruiren, und dann zum Spruche an das Landesgericht einzusenden<sup>2)</sup>.

Die Districtsgerichte sind auch zur Bestrafung wegen einfacher erster Diebstähle und Betrügereien bis zu dem Betrage von 5 Thlr. competent, wenn auch erschwerende Umstände dabei zu berücksichtigen wären, bei welchen auf eine höhere als 14tägige Gefängnißstrafe zu erkennen den Gesetzen angemessen gefunden würde<sup>3)</sup>.

### §. 13.

Obliegenheit derselben in Vormundschafts- und Curatelsachen.

Die Verwaltung der Vormundschafts- und Curatelsachen ist den Districtsgerichten ausdrücklich übertragen. Bei Bestellung der Vormünder und Curatoren für die im §. 5. namentlich erwähnten Personen haben sie den Vorschlag der Kreisämter zu prüfen und zu genehmigen.<sup>4)</sup> — Die nach §. 50. 51. der Verordnung v. 31. Febr. 1814 erforderlichen *decreta de solvendo vel alienando* in Fällen, wo aus dem Vermögen der Pupillen und Curanden Capitalien gekündigt, ausgezahlt oder anderweit belegt werden sollen, oder wo über denselben zugehörige Immobilien verfügt werden soll, und welche früher zur Competenz des Landesge-

<sup>1)</sup> Verordnung v. 10ten November 1825.

<sup>2)</sup> Berordn. v. 26. März 1823, §. 2.

<sup>3)</sup> Verordnung v. 17ten September 1825.

<sup>4)</sup> Verordnung v. 16ten Aug. 1826.

richts gehörten, haben die Districtsgerichte jetzt gleichfalls zu ertheilen<sup>1)</sup>.

Auch die von Vormündern einzuholenden Dispensationen von meistbietendem Verkaufe der den Pflegebefohlenen zugehörigen Grundstücke haben die Districtsgerichte erforderlichen Falls zu ertheilen<sup>2)</sup>.

#### §. 14.

Obliegenheit derselben bei dem Hypothekewesen.

Den Districtsgerichten liegt es ob, die Hypothekenbücher zu führen. Sie haben darin auf den Antrag der Parteien und Production eines vom Kreisamte über die Bestellung der Hypothek ausgefertigten Hypothekenscheins die Hypotheken, Cessionen oder Löschungen einzutragen und vorzumerken. Es können jedoch auch ohne Beibringung des gerichtl. Hypothekenscheins nicht nur vor Gericht, sondern auch vor Notar und Zeugen, oder auch bloß unter Privatpersonen bestellte Hypotheken zur Eintragung angemeldet und eingetragen werden, wenn selbige mit allen zu ihrer Rechtsbeständigkeit gehörigen Erfordernissen versehen sind.

Anträge auf Cession oder Löschung einer eingetragenen Hypothek können auch von den Interessenten unmittelbar bei den Districtsgerichten angebracht, und von letzterem, wenn die zu deren Begründung erforderlichen Bescheinigungen beigebracht sind, sofort die nöthigen Bemerkungen in das Hypothekenbuch eingetragen werden.

Dem Districtsgerichte steht die Prüfung, ob die vorgelegten Documente zur Eintragung einer Hypothekbestellung oder sonstigen Bemerkung genügen, selbst dann zu, wenn die Eintragung auf den Grund eines vom Kreisamte aus-

1) Verordnung v. 26sten März 1823, §. 2. Nr. 4

2) Verordnung v. 14ten Februar 1826.

gestellten Hypothekenscheins verlangt wird; und sollen sich beide Gerichte zu baldiger Erledigung des Geschäfts wechselseitig behülflich seyn.

In der Stadt Braunschweig ist das Hypothekenwesen in der früheren Verfassung geblieben, und lediglich dem Districtsgerichte ohne Concurrrenz der Stadtgerichte übertragen<sup>1)</sup>.

# §. 15.

## Bei Depositen.

Den Districtsgerichten steht die Verwaltung und Aufbewahrung der gerichtlichen Depositen zu, und ist dabei Folgendes zu beobachten:

1. Alle bei den Gerichten eingehenden Gelder, welche nicht sofort wieder ausgezahlt werden, dürfen nicht in die Privatverwahrung eines Beamten, sondern müssen in das gerichtliche Depositum gezahlt, auch ein Depositenschein darüber dem Deponenten ertheilt werden.

2. Es wird davon — wenn die Summe nicht unter 20 Thlr. beträgt, oder einer sportelfreien Partei gehört —  $\frac{1}{2}$  pr. Ct. Depositengebühr genommen, und so wie auch der Stempel zum Depositenscheine mit 4 Ggr. zum Besten der Herzogl. Cassen berechnet.

3. Gelder, welche von administrativen Behörden zur Wiederauszahlung an die Gerichte geschickt werden, können nicht als eigentliche Deposita betrachtet werden, und werden davon keinerlei Gebühren bezahlt, obwohl die Gerichte für deren Aufbewahrung einstehen müssen.

4. Es ist ein besonderes Depositenbuch zu führen, worin die Verfügungen wegen der Annahme derselben, der darüber ausgestellten Depositenscheine, der einstweiligen Ablieferung an das Leihhaus und geschehenen Rücklieferung von selbi-

---

<sup>1)</sup> CC. §. 4.



gem, der demnächstigen Rückzahlung aus dem Deposito u. s. w. regelmäßig einzutragen sind.

5. Die zum gerichtlichen Deposito kommenden Gelder sind vorschriftsmäßig an das Leihhaus abzuliefern, wie solches schon durch die Ausschreiben vom 9ten März u. 9ten Mai 1765 und 17ten März 1783<sup>1)</sup> vorgeschrieben war.

### Drittes Kapitel.

#### Vom Landesgerichte.

Das Landesgericht ist, statt des vormaligen Hofgerichts und der Justizkanzlei, durch die Verordnung vom 15ten Januar 1814 eingeführt, und auch bei der durch die Verordnung v. 26sten März 1823 organisirten neuen Justizverfassung, mit wenigen Abänderungen, in seinen bisherigen Verhältnissen beibehalten worden.

Dasselbe hat seinen Sitz in Wolfenbüttel, und besteht aus einem Präsidenten und acht Hofrätthen, nebst dem erforderlichen Secretariate. Zwei der Hofrätthe werden nach den Bestimmungen des Landtagsabschiedes von 1823, Art. 37. von der Landschaft, mit alternirendem Wahlrechte unter den beiden Sectionen, dergestalt erwählt, daß dieselben einen Staatsdiener, der als Justizbeamter oder sonst in einem die Anwendung von Rechtskenntnissen erfordernden Posten, wozu auch öffentliche Lehrer des Rechts zu rechnen, 5 Jahre, oder auch einen Anwalt, der 10 Jahre seinen Beruf mit Auszeichnung geübt, und als solcher von den höhern Behörden bezeichnet ist, dem Landesherrn präsentiren, welcher ihn

<sup>1)</sup> Fredericksdorff Prompt. III. 257.

dann, wenn gegen ihn nichts zu erinnern ist, in das Landesgericht einführt und in jeder Hinsicht den übrigen Hofräthen gleichstellt.

Dasselbe bildet die zweite Instanz bei allen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. In erster Instanz erkennt es, nachdem auch die Ehe- und Verlöbnißsachen zum Ressort der Districtsgerichte gestellt sind, niemals. — Zum Beschlusse über ein Erkenntniß ist dasselbe für genügend versammelt zu betrachten, wenn außer dem Präsidenten, oder dem, der dessen Stelle einnimmt, noch wenigstens 3 stimmfähige Mitglieder anwesend sind. Bei dem Schlusse der Erkenntnisse müssen die Mitglieder, welche bei dessen Abfassung gegenwärtig waren, mit bemerkt werden, und bei gleich getheilten Stimmen entscheidet die des Präsidenten<sup>1)</sup>.

In Criminalsachen hat dasselbe in allen, nach Obigem nicht zur Competenz der Untergerichte gehörigen Sachen, das Erkenntniß abzugeben, solches jedoch, dafern auf zweijähriges oder längeres Gefängniß, auf infamirende oder Lebensstrafe erkannt ist, an den Landesherrn zur Bestätigung vor der Publication einzusenden<sup>2)</sup>.

Dasselbe bildet die unmittelbar vorgesetzte Behörde der Districtsgerichte, und führt die Aufsicht über dieselben. Die speciellen Verfügungen, welche in Betreff vormundschaftlicher Angelegenheiten früher von dem Landesgerichte zu erlassen waren, sind jetzt den Districtsgerichten mit übertragen.

Außerdem hat das Landesgericht noch die Prüfung der Auditoren, Advocaten und Notaren, so wie das zweite Examen derjenigen, welche sich zu einer Beamtenstelle melden wollen, vorzunehmen. Cf. §. 21. seqq.

<sup>1)</sup> Verordnung v. 3ten Februar 1814 §. 6. p. 79.

<sup>2)</sup> Verordnung v. 15ten Januar 1814 §. 3.

## Viertes Kapitel.

### Vom Ober-Appellations-Gerichte.

Durch die Verordnung v. 15ten Jan. 1814 ward eine Appellations-Commission errichtet, welche durch die Verordnung v. 13ten December 1816, nach stattgefundenener Vereinigung mit den Fürstl. Häusern Waldeck, Pyrmont, Lippe und Schaumburg-Lippe, zu einem für das Herzogthum Braunschweig und die genannten Fürstenthümer gemeinschaftlichen Ober-Appellations-Gerichte erhoben wurde. — Dasselbe besteht aus einem Präsidenten, ingleichen aus drei Råthen v. S. des Herzogthums Braunschweig, einem Rathe für Waldeck und Pyrmont, und einem Rathe für Lippe und Schaumburg-Lippe.

Es bildet solches die dritte Instanz in Civilsachen und die zweite Instanz in Criminalsachen; auch können Beschwerden gegen das Landesgericht und die Obergerichte der übrigen dazu gehörigen Länder bei demselben angebracht, und von demselben Beförderungsschreiben und nöthigenfalls Strafbefehle an diese Gerichte erlassen werden. Dasselbe ist zwar, wenn in den eingehenden Acten ein vorschriftswidriges oder nicht angemessenes Verfahren bemerkt wird, berechtigt, solches dem Landesgerichte zur Abänderung für künftig bemerklich zu machen. Eine specielle Aufsicht über das Landesgericht selbst steht jedoch nicht dem Ober-Appellationsgerichte, sondern nur dem Staatsministerium zu <sup>1)</sup>.

Die Verarbeitung sämmtlicher die Landesherrschaft betreffenden Lehn- und Grenzsachen ist demselben speciell übertragen worden <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Verordnung v. 3ten Februar 1814, §. 57.

<sup>2)</sup> Verordnung v. 15ten Jan. 1814, §. 4. — Auf Prozesse über Lehnangelegenheiten hat diese Bestimmung keinen Einfluß, und

Die neue Organisation des Justizwesens v. 1823 hat in seinem Geschäftskreise nichts geändert.

Dasselbe ist zur Abgabe eines Erkenntnisses genügend versammelt, wenn sich zwei Mitglieder, außer dem Präsidenten, oder dem, welcher dessen Stelle vertritt, gegenwärtig befinden. Sollte durch Krankheit oder gehörig begründete Abwesenheit Eines oder des Andern, diese erforderliche Anzahl der Mitglieder sich nicht versammeln können, so wird durch das Loos ein Mitglied des Landesgerichts bestimmt, um die Zahl der Richter zu vervollständigen. Bei gleich getheilten Stimmen ist die des Präsidenten entscheidend <sup>1)</sup>.

## Fünftes Kapitel.

### Von besondern Gerichtsbehörden.

#### §. 16

##### Vom Kaufgerichte.

Während der Messen hält in Braunschweig das Kaufgericht seine Sitzungen. Dasselbe besteht aus drei Richtern, von denen der Älteste den Vorsitz hat. Die in der Marktgerichtsordnung (§. 3.) vorgeschriebene Wahl dreier fremder Kaufleute als Beisitzer findet nicht mehr Statt; mindestens finden sich solche in dem Gerichte nicht ein. Zu dessen Competenz gehören »alle in denen Märkten vorkommende streitige

werden solche, selbst wenn die Klage gegen die Landesherrschaft gerichtet wäre, gleich andern Sachen, bei den Districtsgerichten angebracht.

<sup>1)</sup> Verordnung v. 3ten Febr. 1814, §. 8.

» Sachen, da einer zu klagen hat wider Kaufleute, Krämer,  
 » sowohl Christen als Juden, Factore, Handwerker, Makler,  
 » Gutfertiger, Fuhrleute, Handelsdiener und Jungen, wegen  
 » Kaufen, Verkaufen und Vertauschen, wie auch Wechsel,  
 » Lagio, interesse, Marktschulden, so in den Braunschwei-  
 » gischen Messen contrahirt oder von andern Orten zur Zah-  
 » lung anhero remittirt und verwiesen, wie auch wegen An-  
 » lehns, Zins, Miethgelder, Fracht, übelverwahrter und be-  
 » schädigter, oder gar zu spät gelieferter Güter, und denen  
 » Kaufleuten dadurch verursachter Beischwerden, Schadens  
 » oder Mißcredits, und in summa alle diejenigen Sachen,  
 » die zum commercio oder Handel und Wandel in den  
 » Messen immediate gehören und davon herkommen und  
 » demselben anhängig seyn, da die Beklagten allhier wohnen  
 » oder anhero handeln, und die, oder ihre Factore, Güter  
 » oder Handels-Effecten allhie anzutreffen; diejenigen aber,  
 » so nicht Kaufleute seyn, und weder Handlung noch Laden  
 » haben, obwohl sie sonst zu ihrem Gebrauche etwas kaufen  
 » oder nach Nothdurst verkaufen, wohin auch die Landleute,  
 » so ihr Korn, Holz, Vieh und dergleichen gemeine Land-  
 » waaren zu Märkte bringen, und die, so von ihnen kau-  
 » fen, sollen nicht dem Kaufgerichte und dessen Judicatur,  
 » sondern den ordentlichen Gerichten unterworfen seyn « <sup>1)</sup>.

Dieser Artikel ist später <sup>2)</sup> dahin declarirt, daß in dem  
 Falle, wenn die Partheien, so die Messen in Braunschweig  
 frequentiren, durch die Meßhandlung mit einander in de-  
 bet und Credit gerathen, und major pars debiti et  
 crediti aus der Meßhandlung herrührt, oder die zwischen  
 den Messen mit einander gelehten und contrahirten Posten  
 occasione der Meßhandlung veranlaßt worden und in die  
 mit einander habende Rechnung und Gegenrechnung mit

<sup>1)</sup> Markt-Gerichtsordnung §. 5.

<sup>2)</sup> Declar. auth. v. 13. Oct. 1712.

einlaufen, solche dergestalt zwischen den Messen contrahirte Nebenposten und Nebenhandlungen ob *connexitatem causae* mit vor das Braunschweigische Kaufgericht gezogen und allda decidirt werden. Zwischen den Messen werden zwar in der Regel keine *Nova* angenommen, aber doch die noch nicht beendigten, während der Messe angebrachten Sachen fortgesetzt.

Die Verordnung vom 3ten Febr. 1814 §. 14. beståtigt das Kaufgericht, wie solches früher bestanden, nur daß auch hierbei die Actenverschickung nicht gestattet wird. Auch die Verordnung vom 9ten Juni 1825 §. 7. verfügt dessen unveränderte Fortdauer.

### §. 17.

#### Vom Appellations-Kaufgerichte.

Von den Entscheidungen des Kaufgerichts kann an keine andre Gerichtsbehörde, als an das Appellations-Kaufgericht in dazu geeigneten Fällen appellirt werden <sup>1)</sup>. Dasselbe hält seine Sitzungen auf gleiche Weise wie das Kaufgericht, und besteht aus drei Mitgliedern, von denen der Älteste das Präsidium führt <sup>2)</sup>.

Von den Entscheidungen desselben findet keine weitere Appellation Statt.

### §. 18.

#### Von den Militairgerichten.

Die Competenz der Militairgerichte erstreckt sich nicht auf die bürgerlichen Rechtsverhältnisse des Militairs; viel-

<sup>1)</sup> Rescript v. 8ten October 1744. Wolfram, Braunschweigische Wechselordnung, Beil. D.

<sup>2)</sup> Die in der Marktgerichts-Ordnung Art. 5. vorgeschriebene Zuziehung dreier fremder Appellations-Richter findet jetzt keine Anwendung mehr.

mehr werden alle Militairpersonen in bürgerlichen Klagesachen vor den Civilgerichten belangt<sup>1)</sup>.

Als Ausnahme ist nur zu betrachten, daß Beleidigungen zwischen zwei Offizieren oder zwischen zwei dienstthuenden Unter-Offizieren oder Soldaten, oder zwischen zwei Reservesoldaten während des Dienstes der Reservemannschaft<sup>2)</sup> nicht als Injurienfachen bei den Civilgerichten angebracht werden können, sondern als Disciplinarsachen bei den Militairgerichten zu bestrafen sind<sup>3)</sup>.

Während die Truppen im Felde stehen, können alle Rechtsgeschäfte, welche nach den Landesgesetzen vor Gericht, oder vor Notar und Zeugen geschehen müssen, vor dem Auditeur vollzogen werden<sup>4)</sup>.

Solchemnach beschränkt sich die Competenz der Militairgerichte nur auf Dienstvergehen und militairische Verbrechen der Militairpersonen. Wenn eine Militairperson sich eines bürgerlichen und militairischen Verbrechens zugleich schuldig gemacht hat, so wird sowohl von der Militair- als der Civilbehörde ein Erkenntniß gefällt, und beide Erkenntnisse, insofern nicht das eine auf Todesstrafe gerichtet ist, vollzogen<sup>5)</sup>.

Nach dem Allerhöchsten Rescript vom 19ten August 1825 gehört es zur ausschließlichen Competenz der Militairgerichte, über die Beibehaltung oder den Verlust der Wa-

1) Verordnung v. 29sten October 1821, die Militairstrafen und Prozesse betreffend, Art. 157.

2) Diese Bestimmung bezog sich auf die frühern Dienstverhältnisse der Reservemannschaften, und kann bei der jetzigen Organisation des Militairs nicht mehr eintreten.

3) Ibid. Art. 158.

4) Ibid. Art. 171.

5) Ibid. Art. 153.

terloo-Medaille und der übrigen hiesigen militairischen Orden zu erkennen; und ist dadurch die Declaration vom 8. März 1819 wieder aufgehoben worden.

---

## Sechstes Kapitel.

### Von Patrimonial-Gerichten und privilegierten Gerichtsständen.

---

#### §. 19.

##### Von Patrimonial-Gerichten.

Die Verordnung vom 15ten Januar 1814, wodurch die Gerichtsverfassung provisorisch regulirt worden, enthält §. 6. die Erklärung, daß alle Arten der früher bestandenen besondern Gerichtsbarkeit oder des privilegierten Gerichtsstandes fürerst nicht wieder hergestellt werden sollten.

Nach der 1823 mit den versammelten Landständen gepflogenen Berathung sind darauf die Patrimonialgerichte mit Bewilligung der dazu früher Berechtigten definitiv aufgehoben <sup>1)</sup>.

Dagegen sind die früheren Patrimonial-Gerichtsherren in dem Bezirke der ihnen vormalß zuständigen Patrimonialgerichte von Rechtswegen Polizeibeamte; stehen in dieser Eigenschaft unter dem Oberhauptmann, und sind berechtigt, insofern sie ihre desfalligen Obliegenheiten nicht selbst versehen können, dem Oberhauptmann eine dazu geeignete Person namhaft zu machen, welcher über deren Qualifikation an Herzogl. Kammer berichtet. Wird gegen den Substitu-

---

<sup>1)</sup> Verordnung v. 26sten März 1823, cit. §. 9.



ten nichts zu erinnern gefunden, so wird dessen Substitution genehmigt, im entgegengesetzten Falle aber der vormalige Patrimonial-Gerichtsherr aufgefordert, ein anderes schickliches Subject zu substituiren <sup>1)</sup>.

Auch ist durch die Verordnung v. 19ten Febr. 1814 §. 12. verfügt, daß, insofern ein dienstpflichtiger Landbewohner die ihm obliegenden Dienste nicht ordentlich leisten, sondern sich dabei säumig beweisen werde, der Dienstherr vermöge althergebrachten Rechts ihn durch den gewöhnlichen Dienstzwang innerhalb der gesetzlichen Schranken desselben dazu anhalten kann, ohne daß es dazu eines gerichtlichen Verfahrens bedarf. — Diese Befugniß ist dem Dienstherrn durch die Verordnung v. 26sten März 1823 §. 12. ausdrücklich vorbehalten.

Wenn aber der Streit über die Verpflichtung zu dienen selbst ist, so darf, bevor diese Hauptfrage rechtlich entschieden ist, der Dienstzwang nicht ausgeübt werden. — Auch darf der Dienstherr die gegen ihn selbst gerichteten Beschwerden der Unterthanen nicht entscheiden, sondern solche müssen dem Gerichte vorgetragen, von diesem völlig summarisch untersucht, und, wo es thunlich, auf der Stelle abgethan werden.

### §. 20.

#### Von privilegierten Gerichtsständen.

Die in hiesigen Landen früher bestandenen, durch die Verordnung v. 15. Jan. 1814 vorläufig nicht wiederhergestellten privilegierten Gerichtsstände sind durch den Landtagsabschied v. 1823 und durch die Verordnung v. 26. März jenes Jahres gleichfalls definitiv abgeschafft, und ist jetzt ein Jeder vor dem ordentlichen Gerichte erster Instanz zu belangen.

<sup>1)</sup> Ibid. §. 10. 11.

Nach einem Höchsten Rescript v. 11. Juli 1814 sollte Herzogl. Kammer wegen veräußerter Domanial- und Klostergüter ic. vor dem Landesgerichte belangt werden. Dies ist jedoch durch das Höchste Rescr. v. 24. Jan. 1815 wieder aufgehoben, und folglich auch alle Sachen Herzogl. Kammer bei den Gerichten erster Instanz anzubringen.

Da auch in der Verordnung v. 15. Jan. cit. §. 3. ausdrücklich gesagt wird, daß das Landesgericht niemals in bürgerlichen Streitigkeiten (damals mit alleiniger Ausnahme von Ehesachen) in erster Instanz erkennen soll, auch die Competenz des Ober-Appell. Gerichts durch die Verordnung cit. §. 4. nur für die ausdrücklich erwähnten Fälle bestimmt ist, so ist hiernach das *forum privilegiatum personarum miserabilium* gleichfalls für aufgehoben zu erachten. Auch die frühere Bestimmung, daß das Leihhaus in Creditsachen nur vor dem Kaufgerichte belangt werden solle, dürfte hiernach als aufgehoben zu betrachten seyn.

Der Gerichtsstand des bei den Districts-, Stadt- und Kreisgerichten angestellten Personals ist durch die Verordnung vom 14. Juli 1825 folgendermaßen bestimmt worden.

1. Die bei den Districtsgerichten angestellten Personen stehen nebst ihren Familien in den zur Competenz dieser Gerichte geeigneten Sachen unter dem Districtsgerichte, zu welchem sie gehören, in geringeren Sachen aber unter dem Kreisamte, Stadtgerichte oder Stadtgerichtsbezirke, in welchem sie ihren Wohnsitz haben.

2. Die Beamten und Actuarien der Kreisämter, des Stadtgerichts Wolfenbüttel und der Stadtgerichtsbezirke zu Braunschweig stehen in dazu geeigneten Sachen nebst ihren Familien unter den betreffenden Districtsgerichten; der Beamte des Kreisgerichts Ehedinghausen aber unter dem Districtsgerichte Brannschweig.

3. Die ad 2. angeführten Beamten können in den

zur Competenz der Kreisämter gehörigen Sachen vor ihrem Local-Amte weder belangt werden, noch in eigener Sache als Kläger auftreten. Der ihnen und ihren Familien angewiesene Gerichtsstand ist daher folgendermaßen bestimmt.

1. Stadtgericht 1sten Bezirks zu Braunschweig vor dem Kreisamte Riddagshausen.

2. Stadtger. 2ten Bez. das. vor dem Stadtger. 1sten Bez. das.

3. Stadtger. 3ten Bez. das. vor dem Stadtger. 2ten Bez. das.

4. Kreisamt Riddagshausen vor dem Stadtger. 3ten Bez. das.

5. K. A. Bechelde vor dem K. A. Riddagshausen.

6. Stadtger. Wolfenbüttel vor dem K. A. Wolfenbüttel.

7. K. A. Wolfenbüttel vor dem K. A. Salder.

8. K. A. Salder vor dem Stadtger. Wolfenbüttel.

9. K. A. Schöppenstedt vor dem K. A. Wolfenbüttel.

10. K. A. Helmstedt vor dem K. A. Königslutter.

11. K. A. Schöningen vor dem K. A. Helmstedt.

12. K. A. Königslutter vor dem K. A. Borsfelde.

13. K. A. Borsfelde vor dem K. A. Helmstedt.

14. K. A. Blankenburg vor dem K. A. Hasselfelde.

15. K. A. Hasselfelde vor dem K. A. Walkenried.

16. K. A. Walkenried vor dem K. A. Harzburg.

17. K. A. Harzburg vor dem K. A. Blankenburg.

18. K. A. Gandersheim vor dem K. A. Seesen.

19. K. A. Seesen vor dem K. A. Lutter am Barenberge.

20. K. A. Lutter a. Barenb. vor dem K. A. Gandersheim.

21. K. A. Greene vor dem K. A. Gandersheim.

22. K. A. Holzminden vor dem K. A. Eschershausen.

23. K. A. Eschershausen vor dem K. A. Stadtholndorf.

24. K. A. Stadtholndorf vor dem K. A. Ottenstein.

25. K. A. Ottenstein vor dem K. A. Holzminden.

26. K. A. Thedinghausen vor dem K. A. Bechelde.

Zu den Familien des Beamten und Actuars werden in dieser Hinsicht ihre Ascendenten und deren Geschwister, ihre Descendenten, ihre Gattinnen, deren Eltern, Geschwister und deren Gatten, ihre eigenen Geschwister und deren Gatten und Kinder gerechnet. Dafern diese zur Familie zu rechnenden Personen jedoch in einem andern Kreisamte ihren Wohnsitz haben, so tritt bei ihnen der gewöhnliche Gerichtsstand ein.

Die Anmeldung der für oder gegen die Localbeamten, Actuarien und deren Familien zu bestellenden Hypotheken geschieht unmittelbar bei dem betreffenden Districtsgerichte.

Die Wittwen und Kinder der verstorbenen Beamten und Actuarien treten in ihren ordentlichen Gerichtsstand wieder zurück.

Für das durch die Verordnung v. 26. Juli 1827 noch nachträglich eingeführte Kreisamt Calvörde ist bislang kein besondrer Gerichtsstand bestimmt worden.

## A n h a n g.

### Von Advocaten, Notarien und Procuratoren.

#### §. 21.

Von der Prüfung angehender Juristen.

Den Kreis- und Stadtgerichten steht die Befugniß nicht zu, Advocaten zu recipiren; sondern dieses ist dem Landesgerichte allein übertragen, welches alle diejenigen, welche als Advocaten zu practiciren, oder bei den Gerichten, oder sonst in einer Rechtskenntniße erfordernden Stelle angestellt zu werden wünschen, prüfen, verpflichten, und so-

dann zur Ausübung ihres Amtes zulassen, dabei jedoch berücksichtigen soll, daß nicht ein Ort oder Gerichtsbezirk über die Gebühr damit besetzt werde<sup>1)</sup>.

Die frühere Verordnung vom 10. Sept. 1754, daß keine Advocaten auf dem platten Lande wohnen dürften, ward, da nach der Justizverfassung von 1814 auch bei den Kreisgerichten schriftliches Verfahren statt fand, nicht streng beobachtet, sondern Ausnahmen davon gestattet. Durch die Verordnung v. 26. März 1823, §. 8. Nr. 6. ist jedoch verfügt, daß, da nunmehr bei den Kreisämtern in der Regel kein schriftliches Verfahren eintrete, auch die Advocaten nur an den Orten, wo das Districtsgericht seinen Sitz hat, und in den übrigen Städten des Landes wohnen dürfen.

Wegen des Examens ist nun durch die neueste Verordnung über diesen Gegenstand, vom 1. Mai 1826, verfügt, daß alle diejenigen, welche nach zurückgelegter akademischer Laufbahn der advocatorischen Praxis sich widmen, oder als Notarien, Auditoren, Actuarien und Secretarien angestellt zu werden nachsuchen wollen, mit Erklärung dieser Absicht und Beifügung der erforderlichen Zeugnisse über ihre Studien und ihr Betragen auf der Universität bei dem Landesgerichte um Ansetzung eines Termins zur Prüfung nachsuchen sollen.

Dieses Examen wird von einem Mitgliede des Landesgerichts in lateinischer Sprache gehalten, und erstreckt sich über die Theorie des gemeinen Rechts und Processes, gleichwie auf die Vorkenntnisse des practischen Theils der Rechtswissenschaft.

Wer jedoch zur Advocatur oder zum Notariat gelassen zu werden wünscht, wird einer strengern Prüfung unterworfen, und muß insonderheit durch darzulegende Bekannt-

---

<sup>1)</sup> Verordnung v. 3. Febr. 1814, §. 16.

schaft mit den Gesetzen und der Verfassung des Landes, und practischen Ausarbeitungen von Prozeß- und Defensionschriften, Gutachten, Contracten, Testamenten u. Beweise seiner Geschicklichkeit und genügenden Qualification beibringen.

Den Advocaten ist das *pactum de quota litis* mit der Parthei bei Strafe der Absetzung und Infamie, auch Nichtigkeit des Vertrages, verboten <sup>1)</sup>.

Kein anderer Advocat als ein recipirter darf bei den Gerichten zugelassen werden, außer in eigenen und der Blutsverwandten und Freunde Sachen. — Auswärtige werden nicht anders zugelassen, als wenn deren Schriften von hiesigen Advocaten und Procuratoren unterschrieben sind, und soll die Unterlassung mit  $\frac{1}{2}$  Thlr. gestraft werden <sup>2)</sup>.

Die Advocaten sollen die Partheien, welche sich ihres *Consilii* bedienen wollen, ohne höchst begründete Ursache nicht abweisen, widrigenfalls sie in namhafte Geldbuße verfallen sollen <sup>3)</sup>.

Den Partheien, wider welche in *contumaciam* procedirt worden, steht gegen die Advocaten, welche solches durch ihre Nachlässigkeit veranlaßt haben, der Regreß zu <sup>4)</sup>.

Die Advocaten sollen die Sachen der armen Partheien, wenn ihnen solche von dem Richter übertragen werden, bei Strafe der Entsetzung ihres Amtes zu übernehmen und

<sup>1)</sup> Hofgerichts-Ordnung Tit. LXXVII. »Es sollen auch die Advocaten« —

<sup>2)</sup> Hofgerichts-Ordn. Tit. X. »Wir wollen aber«

<sup>3)</sup> Fürstl. Blankenb. Regierungsumlauf v. 16. Dec. 1771.

<sup>4)</sup> Verordn. v. 28. Dec. 1745. — Der Gerichtsgebrauch gestattet jedoch die Restitution in allen Fällen, wo eine Parthei durch Nachlässigkeit der Anwalde Schaden leiden würde, insofern die Lage der Sache solches noch zulässig macht.

mit demselben Fleiße als andre Sachen zu führen schuldig seyn <sup>1)</sup>).

Auch sollen dieselben eine einmal übernommene Sache ohne erhebliche Ursache nicht vor erfolgtem Erkenntnisse abgeben, sondern bis zu Ende führen <sup>2)</sup>). Die Rätthe, Assessoren und Secretarien in der Rathskammer und dem Hofgerichte (mithin auch jetzt die Justizbeamten, Actuarien und Hofräthe des Landesgerichts) sollen sich des Consulirens, Advocirens und Sollicitirens an dem Orte, wo sie in judicio mit sitzen, gänzlich enthalten <sup>3)</sup>).

Ein Anwalt, welcher einer Parthei in einer Sache bedient gewesen, und dadurch die Geheimnisse derselben erfahren hat, darf in derselben Sache nicht gegen diese Parthei auftreten <sup>4)</sup>).

Den bei den Local- oder Districtsgerichten angestellten Auditoren ist nicht gestattet, bei dem Districtsgerichte, zu welchem sie gehören, oder bei dem damit verbundenen Localgerichten die advocatorische Praxis zu betreiben <sup>5)</sup>).

## §. 22.

### Von Notarien.

In Betreff der Notarien ist unterm 15. Juli 1752 <sup>6)</sup> eine Verordnung ergangen, aus welcher folgende Punkte noch jetzt Anwendung finden.

1. Die Notarien sollen bei dem Herzogl. Landesgerichte ihre Unterschrift und Siegel überreichen.

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XV.

<sup>2)</sup> Ibid. Tit. LXXVII. „Wann sich auch re.“

<sup>3)</sup> Wolsenb. RK. vom 21. Jan. 1619. Art. 7.

<sup>4)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XI. „Wir wollen auch re.“

<sup>5)</sup> Höchst. Rescr. vom 26. Aug. 1825.

<sup>6)</sup> Fred. Pr. II. 487.

2. Dieselben sollen den Ort, wo sie zu wohnen geben, ingleichen ob sie mit immobilibus angefaßen sind, anzeigen, und den Erbhuldigungsseid leisten.

3. Wenn ein nicht immatriculirter Notar in hiesigen Landen amtliche Handlungen vornimmt, so soll er in 10 Thlr. Strafe verfallen, im Wiederholungsfalle aber das Land räumen. Der Requirerent soll 3 Thlr., und wenn er den Notar zur Aufnahme der gesetzwidrigen Handlung veranlaßt, die 10 Thlr. und noch ein Mehreres nach Befinden erlegen, ohne daß jedoch der Notar dadurch befreiet würde.

4. Die Notarien sollen zwei separate Bücher halten, worin sie die Protocolle, je nachdem solche Einheimische oder Auswärtige betreffen, verzeichnen. Ersteres können die Obrigkeiten sich von Zeit zu Zeit vorlegen lassen, um zu sehen, ob es in guter Ordnung ist; sie sollen sich aber enthalten, es ganz oder zum Theil zu lesen, und sich von den darin befindlichen Handlungen zu informiren.

5. Bei dem Absterben eines Notars sollen dessen Erben diese Bücher dem *judicio domicilii* übergeben, welches dieselben in deren Gegenwart, gegen schriftliche Recognitionen, in Verwahrung nehmen und versiegeln, und daß solches geschehen in den öffentlichen Anzeigen bekannt machen lassen soll. Auch kann die Obrigkeit, wenn die Erben diese ihre Obliegenheit unterlassen, *ex officio* damit verfahren, damit etwanige Interessenten dazu einen Recurs haben. Doch muß, was geheim zu halten, nicht vor der Zeit publicirt, und Niemandem ohne Untersuchung die Einsicht gestattet werden.

6. Soll der Notarius, wenn er sich außer Landes begiebt, diese Protocolle dem Gerichte seines Wohnorts einliefern, auch solche mit einem Indice versehen; bei 5 Thlr. Strafe und anderer Bestrafung wegen unterlassener Anzeige seines Abzugs.



Die in dieser Verordnung enthaltenen Verfügungen wegen der vor den Reichsgerichten creirten Notarien, so wie wegen Prüfung der Notarien überhaupt, sind theils mit der Reichsverfassung hinweggefallen, theils durch neuere Verordnungen geändert.

Gegenwärtig geschieht die Ernennung der Notarien durch den Landesherrn, welcher darüber ein förmliches Patent ausfertigen läßt. Das Gesuch deshalb ist bei dem Landesgerichte anzubringen, welches auch, wie im vorigen §. bemerkt, die Prüfung verfügt. Diese Behörde hat auch dafür Sorge zu tragen, daß nicht einzelne Theile des Landes zu sehr mit Notarien überhäuft werden, und daß Niemandem gestattet werde, sich als Notar an einem Orte aufzuhalten, wo man ihm den Aufenthalt als Advocat versagte. In Betreff der Form der Notariatsinstrumente genügt es, wenn der Eingang des Instruments den Namen des Notars mit Bezeichnung dieser seiner Qualität, die Bemerkung der an ihn ergangenen Requisition, den Namen des Requirenten und der Zeugen, und die Angabe der Zeit und des Orts enthält. Diese Puncte sind bei Strafe der Nichtigkeit vorgeschrieben, alle sonstigen früher vorgeschriebenen Formalitäten sollen dagegen weggelassen werden. In allem Uebrigen aber soll es bei den Vorschriften der Notariatsordnung, und den die Notarien betreffenden hiesigen Landesgesetzen und Gewohnheiten sein Bewenden haben<sup>1)</sup>. Ob bei Beglaubigung von Abschriften die Zuziehung zweier Zeugen nöthig sei, darüber waltet bei den Gerichten eine Verschiedenheit ob, da einige solches verlangen, andre aber darüber hinausgehen.

#### §. 23.

##### Vom zweiten Examen.

Nach Ablauf von zwei Jahren von der Zeit an, wo

<sup>1)</sup> Verordn. vom 21. April 1814.

die Advocaten und Notarien zu der Praxis gelassen, und die Auditoren, Actuarien und Secretarien bei einem Gerichte angestellt sind, ist es denselben gestattet, bei dem Landesgerichte um ein zweites Examen nachzusuchen, durch dessen günstigen Ausfall sie erst als zum Richteramte oder als Beisitzer eines Gerichts mit oder ohne Stimme qualificirt erscheinen können, wenn es ihre Absicht ist, sich darum zu bewerben. Dem Gesuche müssen Zeugnisse der Gerichte, bei welchen der Nachsuchende bislang practicirt oder gearbeitet hat, über dessen Kenntnisse und sittliches Betragen beigelegt werden. — In diesem Examen sind mehr ausgebildete, sowohl theoretische als besonders practische Kenntnisse, nicht nur der gemeinen Rechte, sondern auch der Landesgesetze und Verfassung zu erfordern, und ist deshalb vor der in deutscher Sprache anzustellenden Prüfung dem Examinanden die Ausarbeitung einer Civil- und Criminalrelation aufzugeben, über deren Gegenstände sich das Examen dann vornehmlich zu verbreiten haben wird.

Durch den günstigen Ausfall dieses Examens wird jedoch nur das Recht, um eine Beförderung zu einem richterlichen Amte nachzusuchen, nicht aber ein unmittelbarer Anspruch auf letzteres, am wenigsten nach der Zeitfolge der Prüfung begründet; vielmehr hat sich der Landesherr unter mehreren Competenten zu einer Richterstelle die Wahl vorbehalten <sup>1)</sup>.

## §. 24.

### Von Procuratoren.

Bei den Districtsgerichten sind keine besondere Procuratoren eingeführt, doch hat jeder Auswärtige einen der in loco judicii wohnenden Anwälde zur Einlösung der Bescheide als procuratorem in loco zu legitimiren.

<sup>1)</sup> Verordn. vom 1. Mai 1826.

Die Zahl der Procuratoren beim Landesgerichte ist durch die Verordnung vom 3. Februar 1814 auf zwölf, und derer beim Ober-Appellationsgerichte auf acht bestimmt. Dieselben sollen aus den geschicktern Anwälden genommen werden, und die Ober-Appellationsgerichts-Procuratoren aus denen des Landesgerichts. Ein Anwalt kann jedoch auch bei beiden Gerichten zugleich Procurator seyn.

Ihnen liegt ob, alle bei dem Landes- und Ober-Appellations-Gerichte anzubringenden Sachen zu unterschreiben, und in Terminen darf Niemand ohne ihren Beistand auftreten. Doch ist den Partheien unbenommen, die Führung der Sache selbst auch durch andere gehörig recipirte Anwälde zu besorgen.

Durch einen gemeinen Bescheid des Ober-Appellations-Gerichts vom 18. Februar 1817 ist ihnen gestattet, nicht eher eine Rechtfertigung zu überreichen, bis ihnen ein Verschuß von 7 Thlr. zugestellt worden, und wird die Rechtfertigung ad excipiendum communicirt, so sind ihnen noch 5 Thlr. zu übersenden.

Dagegen hält sich aber das Gericht wegen Auslösung der Bescheide lediglich an den Procurator, welcher als Selbstschuldner haftet, wie solches in dem gemeinen Bescheide vom 16. September 1817 noch bestimmter ausgedrückt worden.

---

## Zweiter Abschnitt. O r d e n t l i c h e r   P r o z e ß.

---

### Erstes Kapitel.

### V o m   e r s t e n   V e r f a h r e n.

---

#### Erste Abtheilung.

#### V o n   d e r   K l a g e.

---

#### §. 25.

#### Art und Form der Anbringung.

Da alle privilegierten Gerichtsstände in hiesigen Landen aufgehoben sind, so werden die Klagen ohne Unterschied, (insofern sie nicht vor das Kaufgericht gehören, cf. §. 16.) entweder bei den Kreisämtern oder den Districtsgerichten, je nachdem durch das Object die Competenz der einen oder der andern dieser Behörden, nach den in §§. 2. und 11. angeführten Bestimmungen, begründet wird, in erster Instanz angebracht.

In Betreff des *fori continentiae causarum ex causarum identitate* ist durch die Verordnung vom 9. August 1827 verordnet, daß in denjenigen Fällen, wo mehrere unter verschiedenen Districtsgerichten domicillierte Beklagte vermöge eines und desselben Klaggrundes in Anspruch zu nehmen sind, das Landesgericht von denjenigen Districtsgerichten, unter welchen die mehreren Beklagten wohnen, dasjenige jedesmal bestimmen soll, vor welchem dieselben in einem und demselben Prozesse Recht zu geben und zu nehmen schuldig sind.

Ein ganzes Collegium zu perhorresciren und auf solche Weise die Sache vor ein anderes forum zu bringen, ist nicht gestattet; werden aber ein oder etliche Mitglieder perhorrescirt, so sollen dieselben sich alles Votirens und Referirens in der Sache gänzlich enthalten <sup>1)</sup>. Zweifelhaft könnte hiernach erscheinen, ob ein Localbeamter, welcher ein ganzes Collegium repräsentirt, perhorrescirt werden könne; doch dürfte obiges Rescript nicht entgegen stehen, da solches das Ablehnen eines ganzen Collegii nur um deswillen verbietet, weil außer den befangenen Mitgliedern noch andre vorhanden seyn werden, welche sich des Vortrages der Sache unterziehen können, ohne daß die betreffende Parthei Ursache hat, eine Partheilichkeit zu befürchten.

Würde in einer vor die combinirten Stadtgerichte zu Braunschweig gehörigen Sache ein Beamter perhorrescirt, so dürfte, da die übrig bleibenden zwei Beamten zur Abgabe des Erkenntnisses nicht genügen, der Perhorrescirt durch ein Mitglied des Districtsgerichts bei dem Votiren in der betreffenden Sache zu ersetzen seyn.

Bei den Kreisämtern können die Klagen durch die Parthei selbst mündlich zu Protocol gegeben werden, indem das ganze Verfahren bei diesen Behörden in der Regel zu Protocol geschehen soll.

Bei den Districtsgerichten werden die Klagen schriftlich überreicht. Das Libell muß in duplo übergeben, und — da das Object hier die Summe von 20 Thlr. übersteigt, der erste Bogen jeder Eingabe auf Stempelpapier der niedrigsten Sorte (2 Ggr.) geschrieben werden. Man übergiebt die exhibita in folio, wobei man eine Eingabe, welche die erste in einer einzuführenden Sache ist, mit dem

---

<sup>1)</sup> Rescr. des Landesherrn an die Justiz-Canzlei vom 28. Jul. 1754. Fr. Pr. II. 496.

Worte *Novum* bezeichnet. Auf das gewöhnliche *Rubrum* läßt man auf derselben Seite die Titulatur des Gerichts folgen. Der Anwalt, welcher die Schrift concipirte, hat solche zu unterschreiben<sup>1)</sup>, und zugleich derselben die ihm ertheilte Vollmacht mit beizufügen, widrigenfalls das Gericht die Schrift nicht annehmen darf<sup>2)</sup>. Die Vollmacht muß in Sachen von 20 bis zu 50 Thlr. an Werth mit einem Stempel zu 6 Ggr., bei bedeutenderen Objecten aber mit einem Stempel zu 12 Ggr. belegt werden. Die Vollmachten können auch auf die Erben mit gestellt, und ein Substitut des Procurators darin ernannt werden, damit es beim Absterben der Parthei keiner Reassumption des Prozeßes von Seiten seiner Erben, und beim Absterben des Procurators keiner neuen Bevollmächtigung bedürfe<sup>3)</sup>.

Den Klagschriften sollen auch die zu ihrer Begründung erforderlichen Anlagen, namentlich bei Schuldklagen die Schuldverschreibung und etwanige Cession, auch Bescheinigung der zeitig geschehenen Kündigung, im Original und Copie beigelegt werden<sup>4)</sup>.

Die Concipienten haben sich aller Anzüglichkeiten darin zu enthalten, bei willkürlicher Strafe<sup>5)</sup>.

### §. 26.

#### Gemeinde-Prozesse.

Wenn eine Gemeinde klagend auftreten will, so hat das Kreisamt zuvor dieselbe Mann für Mann über die Zustimmung zum Prozesse zu vernehmen, und hat die Ge-

1) Verordn. des Braunschw. Magistrats vom 10. Nov. 1741. Hofger.-Ordn. Tit. X. »Es sollen auch 2c.«

2) Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 13.

3) Hofger.-Ordn. Tit. XI. die procuratoria.

4) Hofger.-Ordn. Tit. XXIX. »Wenn auch 2c.«

5) Verordn. vom 6. Mai 1708. Fr. Pr. IV. 338.

meinde die Wahl, ob der zu dieser Vernehmung anzusetzende Termin in loco <sup>1)</sup>, oder an der gewöhnlichen Gerichtsstätte gehalten werden soll <sup>2)</sup>.

Es ist erforderlich, daß zwei Drittheile der Gemeindeglieder für den Prozeß stimmen, wenn derselbe begonnen werden soll. Ist dieses der Fall, so wird unter Leitung des Gerichts ein Syndicus aus der Gemeinde erwählt, welcher in dem betreffenden Prozesse Namens der Gemeinde handelt. Bei der von einer Gemeinde gegen etwa wider dieselbe angebrachten Klagen zu verhandelnden Vertheidigung, so wie bei einer von derselben anzustellenden Widerklage ist dasselbe Verfahren zu beobachten <sup>3)</sup>.

Der in der Verordnung vom 22. Juni 1792 befindliche passus. »es solle bei Prozessen von oder gegen ganze Classen der Gemeinden eben so wie bei Gemeindeprozessen verfahren werden, »bezieht sich nur auf den Kostenpunkt, und darauf, daß dieselben als Streitgenossen betrachtet, und nicht von jedem resp. wider jeden einzeln verfahren werden müsse. Es ist aber nicht nöthig, daß von sämmtlichen Mitgliedern dieser Classe zwei Drittheil für den Prozeß stimmen müssen, um solchen als zulässig darzustellen, sondern wenn auch eine geringere Anzahl prozessiren will, so ist ihr solches unbenommen, und gereicht ihr die Weigerung der Uebrigen nicht zum *praejudicio* <sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Die Vernehmung erfolgt in loco, wenn  $\frac{2}{3}$  der Gemeinde es verlangen. Landesherrl. Declarat. vom 6. Jan. 1792. Freb. Pr. VI. 160 sqq.

<sup>2)</sup> Die Verordn. vom 20. Febr. 1744, daß bei Gemeinde-Prozessen der Richter die Acten nach Aufnahme der ersten Information an das Geheimraths-Collegium schicken solle, (Fr. Pr. I. 284) ist nicht mehr in usu.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 7. Febr. 1791, Fr. Pr. VI. 161.

<sup>4)</sup> Sent. des Landesger. vom 3. Juli 1828. in Sachen der Acker-

## §. 27.

## Klagen gegen Soldaten.

Gegen dienstthuende Soldaten und Unteroffiziere kann, so lange dieselben sich im Dienste befinden, weder wegen einer Baarenschuld noch wegen eines Darlehns eine Klage angestellt werden, in sofern nicht der Compagniechef die contrahirte Schuld genehmigte, oder sofort bei der Klage ein unabhängiges Eigenthum des Schuldners nachgewiesen wird, aus welchem ohne Rücksicht auf dessen Sold die Zahlung erfolgen könnte <sup>1)</sup>.

Die Insinuation der Urtheile und Bescheide an Militairpersonen geschieht von Seiten des Civilgerichts, und durch den gewöhnlichen Gerichtsbedienten; bei casernirten Militairpersonen ist jedoch der Bataillonschef zur Beschaffung der Insinuation zu requiriren. Von allen persönlichen Vorladungen einer dienstthuenden Militairperson wird der militairische Chef durch das Civilgericht benachrichtigt. Civilgerichte außerhalb des Stationsortes haben wegen Insinuationen, an Militairpersonen, so wie wegen Abhörung derselben als Zeugen in Civilprozessen, das Civilgericht des Stationsorts zu requiriren <sup>2)</sup>.

## §. 28.

## Armen = Prozesse.

Personen, welche von ihrer competenten Gerichtsbehörde, dem Kreis- oder Stadtgerichte, eine Bescheinigung ihrer Armuthe beibringen, sind bei allen Gerichten von sonst zu entrichtenden Gerichtsporteln und Gebühren ohne Ausnahme,

leute zu Broizen c. den Rothaffen Brandes u. Conf. das. wegen Schulbauten.

<sup>1)</sup> Verordn. vom 29. Oct. 1821, die Militairstr. betreff. Art. 160. 61.

<sup>2)</sup> Ibid. Art. 162.



die Gebühren mögen berechnet werden oder nicht, gänzlich befreiet. Es erstreckt sich dies auch auf die Schreib-, Insinuations- und Siegelgebühren, Botenlohne und Meilen-gelder. Nur in den seltenen Fällen, wo wegen annoch er-mangelnder Bescheinigung der Dürftigkeit, die in der Regel unzulässige Anschreibung der Sporteln von den Gerichten einstweilen gestattet wird, ist solche nur auf die zu berech-nenden Gerichts- und Stempelgebühren, aber nicht auf die-jenigen zu beziehen, welche den Unterbedienten des Gerichts als Accidenzien angewiesen sind <sup>1)</sup>.

Nach der Canzlei-Ordnung Art. 31. und Hof-Ge-richtsordnung Tit. XV. ist das *juramentum pauper-tatis* von der betreffenden Parthei zuvor zu verlangen, wel-ches jedoch, wenn das Gericht sich von der Armuth hin-länglich überzeugt hat, zu unterbleiben pflegt.

Der armen Parthei kann auf ihr Verlangen ein An-wald *ex officio* bestellt werden, welcher sich dieser Sache zu unterziehen gehalten ist <sup>2)</sup>.

Auch die in Prozessen solcher Personen, welche von ih-rer competenten Gerichtsbehörde das Armenrecht erhalten haben, vorkommende Correspondenz, sowol an das Gericht und von demselben, als auch zwischen der Parthei und ihrem Anwalde, ist ganz portofrei; nur muß auf der Adresse die Bezeichnung als Armensache und der Name des Absenders gesetzt, und falls letzterer eine arme Parthei ist, ein gericht-liches Attest darüber hinzugefügt werden <sup>3)</sup>.

Wenn sich im Laufe des Prozesses ergibt, daß die arme Parthei keine gute Sache hätte, und wegen der ihr

<sup>1)</sup> Verordn. vom 9. Febr. 1814 §. 0. Verordn. vom 30. Jan. 1823. §. 2.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XV.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 30. Jan. cit. §. 1.

bewilligten Kostenfreiheit einen billigen Vergleich ausschlage, um eigensinnig auf dem Prozesse zu beharren, so kann ihr das concedirte Armenrecht und die freie gerichtliche Assistentz wieder entzogen werden <sup>1)</sup>.

## §. 29.

## Widerklage.

Die Anbringung einer Widerklage, selbst wegen mit der Hauptklage überall nicht connexer Gegenstände, ist dem Beklagten vor oder sofort in continenti nach der Litiscontestation gestattet, und soll alsdann die Haupt- und Widerklage simultaneo processu verhandelt werden. Wird dieselbe aber längere Zeit nach der Litiscontestation vorgebracht, so ist zwar Kläger sich gleichfalls darauf einzulassen verpflichtet, doch kann alsdann die Conventions-Sache dadurch in ihrem Laufe nicht gehindert werden <sup>2)</sup>.

Wenn das Object einer bei den Kreisämtern angebrachten Widerklage 20 Thlr. übersteigt, so sind diese Behörden nicht competent, darüber zu erkennen, sondern es muß, dafern Klage und Widerklage unbedenklich getrennt verhandelt werden können, letztere an das Districtsgericht verwiesen werden; wenn aber beide in unzertrennlicher Verbindung stehen, so hat das Districtsgericht über beide zu erkennen <sup>3)</sup>.

Dasselbe gilt von den vereinigten Stadtgerichten zu Braunschweig, wenn das Object der Widerklage 100 Thlr. übersteigt <sup>4)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XV. » Jedoch werden unsre Hofrichter u. «

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XXXVII.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 9. Aug. 1827.

<sup>4)</sup> Rescr. vom 22. Sept. 1827.

## Zweite Abtheilung.

## Weiteres Verfahren.

## A. Mündliches Verfahren.

## §. 30.

## Citation zum Termine.

Nach der Verordnung vom 3. Februar 1814 soll in allen bürgerlichen Streitsachen, deren Object unter 100 Thlr. beträgt, mündliches Verfahren eintreten. Findet solches demnach statt, so wird durch den Richter ohne weitere Formalitäten auf die übergebene Klage ein Termin angesetzt, zu welchem die Partheien citirt werden. Dieser Termin darf nicht über vier Wochen hinausgesetzt werden; auch sollen die Citationen spätestens in den nächsten acht Tagen nach Erlassung derselben expedirt, und zugleich mit denselben dem Beklagten die wider ihn erhobene Klage, oder doch eine kurze Benachrichtigung von dem Inhalte derselben, zugefertigt werden<sup>1)</sup>.

Die Verordnung vom 30. August 1667 verfügte, daß die Citation vierzehn Tage ante terminum insinuiert werden müsse, es sei denn, daß der Citandus am Orte des Gerichts wohnte oder selbst eine engere Frist wünschte; dieses wird aber jetzt nicht mehr genau beobachtet, und kann die exc. termini nimis angusti nur dann eintreten, wenn wirklich dem Vorgeladenen keine Zeit mehr blieb in dem angesetzten Termine zu erscheinen, oder einen Anwalt dazu zu

<sup>1)</sup> Landesger. Rescr. vom 27. Febr. 1817.

instruiren, welches nach Ermessen zu beurtheilen, eventualiter von der betreffenden Parthei zu erweisen ist.

Die Untergerichtsordnung enthält über das bei Insinuation der Citation zu beobachtende Verfahren folgende Bestimmungen: Der Gerichtsbote muß dem Beklagten die Citation selbst insinuiren; wenn er aber denselben in seiner Behausung nicht antreffen kann, so kann er dieselbe der Ehefrau, oder erwachsenen Kindern des Beklagten, oder auch dessen Angehörigen und Bedienten mit der Weisung insinuiren, solche dem Beklagten bei seiner Zuhausekunft sofort einzuliefern. Falls diese die Annahme der Citation verweigern oder nicht zu Hause sind, soll er dieselbe an des Beklagten Stubenthür anschlagen, und auf welche Weise die Citation geschehen, unter dem Decrete bemerken. Diese Verfügungen über die Insinuation beziehen sich auf alle gerichtliche Verfügungen und Decrete. Wenn der zu Citirende oder dessen Anwalt selbst einen Schein über den Empfang einer Citation oder anderen Ausfertigung erteilt hat, so ist solches zureichend, und bedarf es dann des Insinuationsdocuments durch den beeidigten Gerichtsboten nicht<sup>1)</sup>. Die Vorladungen geschehen jedesmal peremptorisch<sup>2)</sup> und sub praejudicio, ohne daß jedoch bei der Ladung zu einem einfachen und ersten Verhörstermine ein bestimmtes Präjudiz ausgedrückt zu werden pflegt; weshalb mithin nur der Nachtheil der Kostenersatzung zu verstehen ist. Nach der Justiz-Canzlei-Ordnung Nr. 21. sind bei mehreren Litisconsorten die Citationen einem Jeden besonders zu behändigen. Zugleich wird denselben dann die Bestallung eines gemeinschaftlichen Procurators aufgegeben<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Verordn. vom 18. Febr. 1623.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XXIX. »Item es sollen 2c.«

<sup>3)</sup> Die Landesordn. Art. 12. bedroht das ungehorsamliche Nichterscheinen eines Vorgezogenen im Gerichte mit 1 Fl. Strafe.

## §. 31.

Contumacialverfahren gegen den Beklagten.

Wenn der Beklagte in dem angesetzten Termine nicht erscheint, so steht es dem Kläger frei, zu, der in jedem Gerichte üblichen Stunde (worüber eine gesetzliche Vorschrift jedoch nicht existirt<sup>1)</sup>); man pflegt Eine Stunde nach der in der Citation benannten Zeit, oder 11 Uhr, anzunehmen) den Ungehorsam desselben anzuklagen, und nach Bescheinigung der gehörig geschehenen Insinuation der Ladung, zu bitten, daß Beklagter zu einem andern Termine *sub poena confessi*, vorgeladen werden möge. Diesem gemäß wird sodann Beklagter abermals citirt, auch zu Erstattung der Kosten des verzögerten Prozesses verurtheilt, welche derselbe auf Verlangen des Gegners vor weiterm Fortgange der Sache zu erstatten schuldig ist; beim Nichterscheinen im zweiten Termine aber für der Klage geständig gehalten. Daß der ungehorsamlich ausgebliebene Beklagte sich in dem auf Antrag des Klägers angesetzten zweiten Verhörstermine bei Strafe von 1 — 3 Mfl. wegen seines Ausbleibens entschuldigen müsse, ist nicht mehr gebräuchlich<sup>2)</sup>. In Sachen unter 20 Thlr. soll der erste Termin *sub poena confessi* angesetzt werden<sup>3)</sup>. Gegen Vormünder, Curatoren und Verwalter fremder Güter kann jedoch dieses Präjudiz nicht angedroht werden, sondern dieselben sind durch andre Mittel zum Erscheinen zu nöthigen, da es zu hart seyn würde, wenn diejenigen, welche ihre Güter nicht selbst verwalten können, durch Nachlässigkeit oder Bosheit Anderer leiden sollten<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Frederöd. J. B. II. 376; Promt. III. 208.

<sup>2)</sup> Unterger.-Ordn. Cap. VI. §. 8. fin.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 24. Sept. 1827.

<sup>4)</sup> Frederöd. J. B. I. S. 375.

Dem Kläger steht es auch frei, bei ungehorsamlichem Ausbleiben des Beklagten, das ihm zustehende Recht fernerweit zu deduciren und zu erweisen — in welchem Falle derselbe, auch wenn das Endurtheil gegen ihn ausfiele, doch nicht zur Kostenerstattung verurtheilt werden soll<sup>1)</sup>. Die in der Hofgerichtsordnung zur Strafe des ungehorsamlichen Ausbleibens noch gestattete *missio in bona ex primo et secundo decreto* ist nicht mehr gebräuchlich.

## §. 32.

## Gegen den Kläger.

Wenn der Kläger ungehorsamlich nicht erscheint, so kann Beklagter, nach bescheinigter Ladung, um Absolvirung von der Instanz bitten, und wird demnach von der Instanz entbunden, Kläger aber in die Kosten verurtheilt. Letzterer wird auch alsdann nicht eher mit einer neuen Klage zugelassen, bis er die Kosten bezahlt, auch auf Erfordern *cautionem de proseguenda lite* bestell't hat<sup>2)</sup>.

Dem Beklagten steht es inzwischen frei, auch in Abwesenheit des Klägers seine Exception zu verhandeln, worauf alsdann das Gericht weiter wie Recht erkennen, Beklagter jedoch, selbst als unterliegender Theil, nicht zur Kostenerstattung verurtheilt werden soll<sup>3)</sup>.

Gleichfalls kann Beklagter, wenn ihm an Betreibung der Sache gelegen, darum nachsuchen, daß ein neuer Termin angesetzt, und Kläger dazu *sub poena perpetui silentii citirt* werde<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LXIV. »Solches wie obstehet, soll auch statt haben etc.«

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LXIV. »Wenn nun der Kläger etc.« Fred. I. R. I. 372. §. 5.

<sup>3)</sup> Unterger.-Ordn. Cap. VI. §. 14.

<sup>4)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LIV. »Wollte aber der Antwortter etc.«

Wenn beide Theile nicht erscheinen und der Termin circumducirt wird, so wird solches zu den Acten registrirt, und ohne weiteres Anrufen einer Parthei nicht weiter von Amts wegen verfahren.

## §. 33.

Wenn beide erscheinen.

Erscheinen beide Theile in Person, wenn die Ladung darauf ausdrücklich gerichtet war — oder durch genugsam bevollmächtigte Anwälde, so wird alsdann die Sache zu Protocoll erörtert, und wo möglich bis zum Erkenntnisse instruirt. — Den Anwälden ist dabei zur Pflicht gemacht, sich von der Sache zuvor genügend zu unterrichten, und im Termine gefaßt zu erscheinen, damit nicht wegen ermangelnder Instruction die Sache verzögert werden muß<sup>1)</sup>. Bringt der Beklagte in der Vernehmung neue Thatfachen vor, so ist es zwar dem Anwalde des Klägers erlaubt, um Anberaumung eines andern Termins zur Fortsetzung der Sache zu bitten, doch darf dieses nicht unnothigerweise geschehen. Noch weniger darf, wenn die Replik keine nova enthält, Beklagter um einen andern Termin zur Verhandlung der Duplik nachsuchen, und soll vielmehr für diesen Termin nichts berechnet werden dürfen<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> S. G. D. 35.

<sup>2)</sup> Nach der Unterger.-Ordn. Cap. 9. §. 4. sollen bei den Untergerichten zu Braunschweig *exceptiones inepti, obscuri sqq. libelli* nicht zugelassen werden, sondern der Gerichtserwarter soll, wenn die Unschicklichkeit oder Undeutlichkeit aus dem Anbringen der Klage erhellt und nicht sofort verbessert werden kann, den Kläger deshalb bedeuten und mit der Klage zurückweisen; dagegen aber, falls die Klage leicht zu erläutern steht, solches in dem zur Untersuchung angeordneten Termine verrichten und *ad protocollum* nehmen lassen. — Letzteres ist jetzt allgemein auf das mündliche Verfahren anwendbar, denn es müßte

Dafern die Anwälde ihre Vorträge für protocollarische Verhandlung zu weitläufig halten, ist es ihnen zwar erlaubt, solche in Form eines Recesses schriftlich zu übergeben; doch darf dafür außer den Terminsgebühren nichts berechnet werden.

Ist die Sache bis zu Ende gehörig instruirt, so soll das Erkenntniß wo möglich in *continenti*, sonst aber binnen 8 Tagen abgegeben werden. In dem Verhörstermine ist das Gericht schuldig, den gütlichen Vergleich zwischen den Partheien zu versuchen; und was dabei verhandelt worden, ist am Schlusse des Protocolls genau zu bemerken<sup>1)</sup>. Die Partheien, wenn sie sonst in hiesiger Stadt anwesend sind, müssen dazu auf Erfordern persönlich erscheinen<sup>2)</sup>.

## B. Schriftliches Verfahren.

### §. 34.

#### Verfügung des Richters.

Beträgt der Gegenstand des Rechtsstreits mehr als 100 Thlr., so hängt es von der Beurtheilung des Richters, nach Beschaffenheit des Gegenstandes der Klage, ab, ob derselbe ein schriftliches Verfahren zuzulassen nöthig, oder die Sache zur Erörterung in dem so eben geschilderten

---

seltsam erscheinen, wenn eine bei dem Actuar zu Protocoll gegebene Klage hinterher als inept oder dunkel, oder überhaupt angebrachter Massen verworfen würde, da nicht der Kläger, sondern derjenige, welcher die Klage zu Protocoll nahm, den Fehler beging.

<sup>1)</sup> Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 2. »Zu dem Ende zc.«

<sup>2)</sup> Unterger. Ordn. Cap. VI. §. 2.



mündlichen Verfahren geeignet findet <sup>1)</sup>). Es soll dabei sorgfältig erwogen, ob das schriftliche Verhandeln der Sache dem Vortheile der Partheien angemessener sei, und alsdann solches gestattet werden <sup>2)</sup>).

Dem Beklagten wird die Klage sammt den Anlagen (mit Ausnahme der Bollmacht, welche nur in simple überreicht wird, und bei den Gerichtsacten verbleibt) mittelst gerichtlichen Decrets zugestellt, und ihm durch letzteres zugleich aufgegeben, binnen bestimmter Frist darauf seine Vernehmungslaffung zu verhandeln. Auf gleiche Weise wird mit den übrigen Wechselschriften, welche nicht über die Duplik ausgebehnt werden dürfen <sup>3)</sup>), verfahren. Die zu Einbringung der Schriften gestattete Frist darf den Zeitraum von vier Wochen (welche vom Tage der Insinuation, auch von einem Monatsstage bis zum gleichen Datum des folgenden Monats, ohne Unterschied auf die Zahl der dazwischen liegenden Tage gerechnet werden,) nicht überschreiten <sup>4)</sup>), jedoch — nach dem cit. Rescript des Landesgerichts — auch ohne besondere Gründe nicht abgekürzt werden. Die Ertheilung zweiter Fristen zum vorigen Zwecke findet nicht statt <sup>5)</sup>); vielmehr steht es jeder Parthei frei, nach Ablauf der ersten Frist, wenn die Gegenparthei die ihr obliegende Handlung noch nicht eingebracht hat, dieselbe schriftlich des Ungehör-

<sup>1)</sup> Verordn. vom 3. Febr. cit. §. 3.

<sup>2)</sup> Rescr. des Landesger. vom 27. Febr. 1817.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 3. Febr. cit. §. 3; doch steht es dem Richter frei, wenn durch die verhandelten Wechselschriften das Sachverhältniß noch nicht genügend erörtert seyn sollte, dem Kläger von Amts wegen die Verhandlung der Triplik aufzugeben, woraus dem Beklagten das Recht erwächst, quadruplicando zu handeln.

<sup>4)</sup> Ibid.

<sup>5)</sup> Verordn. vom 15. Jan. 1814. §. 5.

sams zu beschuldigen und um Ausschluß derselben mit der versäumten Handlung, unter Verurtheilung in die Kosten, zu bitten. Der Ungehorsamsbeschuldigung muß das von dem mit der Insinuirung des betreffenden Decrets beauftragten Gerichtsboten ausgestellte, unter die dem Extrahenten zugefertigte Copie desselben zu setzende *documentum insinuationis* beigefügt werden. Auf den Grund dieses Antrages wird dann der säumige Theil mit der verzögerten Handlung ausgeschlossen und in der Sache weiter wie Recht erkannt. — Doch kann gegen eine solche Ausschließung aus genügenden Gründen Restitution ertheilt werden, wovon im Anhange ausführlicher geredet ist.

## §. 35.

*Litiscontestation.*

Der Zweck der *Litiscontestation* besteht nach der *J. C. D. §. 44.* darin, daß »der eigentliche *status controversiae* und die *quaestio facti*, worin die Partheien eigentlich different sind, was der eine *direct, simpliciter* »et *categorice affirmare*, der andre aber *negare*« dadurch außer Zweifel gesetzt werde. Die Richter sind demnach angewiesen, darauf mit Sorgfalt zu achten, daß solche gehörig geschehe. — Beklagter ist <sup>1)</sup> verpflichtet, auf alle in der wider ihn angebrachten Klage enthaltene Punkte deutlich und unumwunden, entweder mit Gestehen oder mit Widersprechen, sich zu erklären; daß jedoch, wie früher vorgeschrieben war, die *Litiscontestation* jedesmal mündlich geschehen müsse, findet im heutigen Verfahren keine Anwendung.

Als Wirkungen der *Litiscontestation* bezeichnet die Hofgerichts-Ordnung <sup>2)</sup>, daß, nachdem dieselbe erfolgt, der

<sup>1)</sup> Hofger-Ordn. Tit. XXXVI. »Es heißet aber 2c. «

<sup>2)</sup> *Ibid.*

Richter nicht weiter recusirt, auch keine fernere Einrede gegen die Competenz des Gerichts erhoben werden könne; imgleichen, daß ehe dieselbe Statt gefunden, in der Regel Niemand zum Beweise in der Hauptsache gelassen werden dürfe <sup>1)</sup>).

Der Beklagte ist auch dann, wenn er prozeßhindernde Einreden, durch welche er sich der Einlassung überhoben glaubt, vorschützt, dennoch gehalten, die Litiscontestation eventualiter mit vorzutragen <sup>2)</sup>).

Wenn Frederksdorff § 21. cit. mehrere Gründe, durch welche Beklagter der Verpflichtung zur eventuellen Litiscontestation überhoben werde, anführt, so scheint mir dessen Ansicht mit der Hofgerichtsordnung a. a. O. im Widerspruche, da solche grade für den Fall, daß Jemand genügende Gründe, welche ihn von der Litiscontestation entbinden, zu haben vermeint, dennoch ihn, zur Abkürzung der Sache, verpflichtet, eventuell auf die Klage sich einzulassen; in Ermangelung solcher Gründe aber derselbe von selbst die Einlassung nicht vermeiden kann.

### §. 33.

#### E i n r e d e n .

Die dilatorischen Einreden müssen vor, die peremptorischen Einreden aber nach der Litiscontestation vorgeschützt werden, *exceptiones litis finitae* kann man jedoch sowohl in *vim dilatoriarium* als *peremptorium* gebrauchen <sup>3)</sup>).

Alle und jede Einreden, deren sich eine Parthei zu be-

<sup>1)</sup> Die gemeinrechtlichen Wirkungen der Litiscontestation (Frederksd. J. B. I. S. 420) sind jedoch hierdurch nicht als aufgehoben zu betrachten.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XXXIII. »Nachdem nun der Kläger ic.«

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XXXIV.

dienen gewillet ist, sollen zugleich in derselben Schrift auf einmal vorgeschützt, und nicht gestattet werden, daß man mit einigen erst später hervortrete, widrigenfalls darauf nicht weiter gehört werden soll.

Nur wenn dem Beklagten einige Einreden oder Bertheidigungsgründe erst später erwachsen und bekannt geworden sind, er auch eidlich erhärten kann, daß er davon früher keine Wissenschaft gehabt habe, so kann er damit späterhin noch zugelassen werden<sup>1)</sup>.

In Betreff der Einrede wegen fehlender Caution für die Prozeßkosten ist <sup>2)</sup> besonders geordnet, daß Kläger diese Caution dem Beklagten, dafern letzterer darauf anträgt, jedesmal durch Bürgen oder Güter; in sofern er aber dazu nicht im Stande wäre, eidlich zu leisten verpflichtet seyn soll. Befreit ist der Kläger nur dann, wenn derselbe

1. innerhalb des Herzogthums genugsam mit liegenden Gründen angeessen ist;
2. wenn Beklagter selbst in culpa oder mora ist, und mit dem Kläger notorisch in solcher Verbindung steht, daß er demselben etwas auszuzahlen verpflichtet erscheint und also der Kosten halber gar nicht gefährdet werden kann<sup>3)</sup>.

Die als prozeßhindernd vorgeschützten Einreden ist Beklagter sofort, oder doch, dafern er etwa die Bescheinigung von andern Orten herbeibringen müßte, oder sonst notorie behindert wäre, binnen kurzer ihm vom Gerichte zu bewilligender Frist zu bescheinigen verpflichtet, widrigenfalls er dadurch von der Einlassung auf die Klage nicht befreit wird<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Hofger. = Ordn. Tit. XLIII.

<sup>2)</sup> Hofger. = Ordn. Tit. XXXV.

<sup>3)</sup> Unterger. = Ordn. Cap. VIII.

<sup>4)</sup> Ibid. Cap. IX. §. 3.

Die in der Hofgerichtsordnung Tit. XLII. noch zugelassenen *positiones et juramenta dandorum et respondendorum* sind durch die Verordnung vom 2. April 1744 gänzlich abgeschafft worden.

## §. 37.

## Replik. Duplik.

Diese beiden Schriftsätze bilden den Schluß des gerichtlichen Verfahrens, und findet kein fernerer Schriftwechsel statt (cf. §. 34). Auch ist es nicht gestattet, in fraudem legis das Verfahren durch Ueberreichung von Schriften unter dem rubr. »Anzeige, Gegenanzeige, Ablehnung, Gegenablehnung und dergl.« zu verlängern<sup>1)</sup>.

In dem letzten Satze darf nichts Neues mehr vorgebracht, und, wenn es dennoch geschähe, darauf bei Abfassung des Erkenntnisses nicht geachtet werden<sup>2)</sup>. Vielmehr sollen die Partheien in diesen letzten Schriften zum Erkenntnisse schließen<sup>3)</sup>, obwohl auch, wenn sie solches ausdrücklich zu thun unterlassen, der Richter von Amtswegen die Sache für beschloffen erkennt. Letzterem liegt jedoch, wenn er findet, daß das Factum noch nicht völlig klar gemacht sey, die Verpflichtung ob, von Amtswegen durch dienliche Vernehmung der Partheien alle zur Entscheidung der Sache erforderlichen Umstände zu erforschen und ad acta zu bringen<sup>4)</sup>.

Folglich steht es dem Richter nach seinem Ermessen frei, den erkannten Actenschluß *ex officio* wieder zu rescindiren<sup>5)</sup>.

<sup>1)</sup> ZGD. §. 50.

<sup>2)</sup> Ibid. §. 49.

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LXIII.

<sup>4)</sup> Unterger.-Ordn. cap. 6. §. 6.

<sup>5)</sup> Hofger.-Ordn. ibid. »Es mögen auch u.«

Wenn eine Parthei auf Aufhebung des Actenschlusses anträgt, so soll dieselbe eidlich erheben, daß sie solches nicht gefährlicher Weise thue, auch dasjenige, was sie noch vorzutragen beabsichtige, erst nach dem Actenschlusse erfahren und früher keine Wissenschaft davon gehabt habe. Der Gegenparthei muß solches alsdann zu Verhandlung etwaniger Einreden mitgetheilt werden<sup>1)</sup>.

## §. 38.

## Versuch der Güte.

Nach solchergestalt beendigtem Verfahren hat das Gericht zu beurtheilen, ob es die Sache dazu geeignet findet, daß ein gütlicher Vergleich mit einiger Wahrscheinlichkeit des Erfolgs zu versuchen, oder dessen Erreichung den Partheien in der Hinsicht besonders anzurathen sey, weil die Erörterung der Sache noch Weitläufigkeiten oder Schwierigkeiten voraussehen läßt. In diesem Falle, sowie auch, wenn einer der streitenden Theile darum nachsucht, ist ein Termin zum Vergleichsversuche anzusetzen, jedoch muß zugleich das Erkenntniß mit entworfen werden, damit es, wenn der Versuch der Güte fruchtlos seyn sollte, sogleich in demselben Termine publicirt werden könne. Jeder solcher Vergleichstermine ist daher auch zugleich auf allen Fall mit zur Eröffnung des Erkenntnisses anzusetzen<sup>2)</sup>.

Die Hofger.=Ordn. Tit. VI. schrieb vor, die Güte gleich zu Anfange der Sache zu versuchen, und ist es in Gemäßheit derselben dem Gerichte, wenn solches dafür hält, daß die Anwälde der Partheien eine gütliche Vereinbarung ihres eignen Nutzens wegen verhinderten, gestattet, die Partheien allein und ohne Anwälde vorzuladen, und zwischen

---

<sup>1)</sup> Ibid. »Doch wenn einem dermaßen u. c.«

<sup>2)</sup> Verordnung v. 3. Febr. 1814, §. 3.

ihnen die Güte zu versuchen. Gleichwohl darf Niemand wider Willen zur Güte gedrungen, noch mit List dazu inducirt oder gezwungen werden, sondern der Weg Rechts muß offen bleiben <sup>1)</sup>).

Auch sollen die Beamten dabei gegen die Partheien mit Bescheidenheit verfahren, und dieselben nicht mit harten Worten und Ungeßüm bedrängen <sup>2)</sup>).

Eine auf Trennung der Ehe gerichtete gütliche Vereinbarung ist gänzlich unzulässig <sup>3)</sup>).

### §. 39.

#### Publication des Erkenntnisses.

Nach geschlossenem Verfahren ist, dafern die Güte nicht erreicht worden, entweder in dem Vergleichs-, oder demjenigen Termine, welcher dazu vom Gerichte angesetzt worden, das Erkenntniß unfehlbar zu publiciren, und findet weder eine nachgesuchte, noch vom Gerichte selbst verfügte Aussetzung des Termins Statt; ausgenommen, wenn bei den nur mit Einem Richter besetzten Kreisämtern dieser durch Krankheit oder unabwendliche dringende Verhinderungen außer Stand gesetzt wäre, das Erkenntniß zu fällen. — Dieser Grund ist sodann in der Aufschiebungsverfügung besonders auszudrücken, und soll letztere den Partheien Stempel- und Kostenfrei zugestellt werden <sup>4)</sup>).

Bei allen Erkenntnissen sind die Entscheidungsgründe ausführlich hinzuzufügen, und haben die Obergerichte, wenn sie aus den an sie eingesandten Acten ersehen, daß von den

<sup>1)</sup> Amtskammer-Ordn. v. 1. Juli 1688. Art. 3.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. cit. LXXI. »Es sollen auch vorerwähnte Beamte 2c.«

<sup>3)</sup> Verordn. v. 3. Febr. 1814. §. 7.

<sup>4)</sup> Verordn. v. 3. Febr. 1814. §. 3.

Untergerichten dagegen gefehlt worden, letztere bei Rücksendung der Acten in eine nach den Umständen zu ermäßigende Strafe zu nehmen<sup>1)</sup>).

Die Publication der Erkenntnisse geschieht auf der Gerichtsstube in Gegenwart der Partheien oder ihrer Anwälde, durch den Actuar oder den Beamten selbst. Würden die Partheien nicht erscheinen, so wird demohngeachtet mit der Publication verfahren, wenn sich ergibt, daß den Partheien der Tag der Publication bekannt gewesen oder habe seyn müssen<sup>2)</sup>).

#### §. 40.

##### Kostenerstattung.

Der Verlust der Sache zieht in der Regel auch die Erstattung der Prozeßkosten nach sich, und es darf nur aus besonders dringenden, im Erkenntnisse auszuführenden, in der Beschaffenheit der Sache, nicht dem persönlichen Verhältnisse der Partheien liegenden Gründen auf Vergleichung der Kosten erkannt werden<sup>3)</sup>).

Der Passus der Hofger.-Ordn. Tit. LXXII. §. 1. und 2, daß der Richter, wenn nicht ausdrücklich um Kostenerstattung gebeten worden, zwar darauf erkennen könne, solches zu thun aber nicht schuldig sey, ist hierdurch aufgehoben.

Bei Gemeindeprozeßten soll das *deservitum* unter jeder Schrift bei Verlust desselben von dem Anwalde vorläufig notirt werden; auch dürfen die Gemeinden ohne obrigkeitliches *decr. de solvendo* weder Prozeßkosten bezahlen, noch solche unter sich auffammeln; der Anwald aber, welcher ohne Zahlungsbefehl Kosten erhebt, soll deshalb seiner

<sup>1)</sup> Verordn. v. 8. Febr. 1775. Fr. Pr. V. 274.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 3. Febr. 1814. §. 3.

<sup>3)</sup> Verordn. v. 3. Febr. cit. §. 11.



Forderung verlustig gehen, das Empfangene restituiren und eben so viel an die Armen seines Wohnorts zur Strafe erlegen. — Den Anwälden liegt ob, ihre Forderungen an Gemeinden binnen Jahresfrist a dato des erlassenen Zahlungsbefehls beitreiben zu lassen, widrigenfalls ihre Forderung erlischt, und nicht einmal durch Compensation weiter geltend gemacht werden kann.

Diese Verordnung soll auch dann beobachtet werden, wenn nicht die ganze Gemeinde, sondern ganze Klassen derselben, z. B. alle Ackerleute, Zehntpflichtige u. s. w. Prozesse führen <sup>1)</sup>.

Den Anwälden und Procuratoren ist bei sämmtlichen Gerichten hiesigen Landes gestattet, die Gesuche, vermittelt welcher sie rückständige Gebühren und Auslagen von ihren Klienten einfordern, unter reservirtem Stempel einzureichen. Es müssen jedoch

1. die in einer solchen Angelegenheit überreichten Schriften gleich oben mit der Bezeichnung »Deservitensache, worin die Gebühren anzuschreiben« versehen werden, wie denn auch die Secretarien und Actuarien die Concepte oder abzugebenden Bescheide auf gleiche Weise bezeichnen sollen.

2. Müssen die Tax- und Stempelgebühren für die abzugebende Verfügung — welche gleichfalls für den Anwalt notirt werden — gegen die Parthei sofort mit liquidirt werden, damit das Zahlungsmandat darauf mit erstreckt, und bei erkannten Executionen deren abgesonderte Einlieferung an die Sportelkasse verfügt werden könne.

3. Hat der betreffende Anwalt den Betrag dieser Gerichtsgebühren, wenn ihm solche ohne Execution von der Parthei bezahlt werden, unaufgefordert an die Sportelkasse des Gerichts zu liefern.

---

<sup>1)</sup> Verordn. v. 22. Juni 1792. Fr. Pr. VI. 171.

Ein Versehen in Betreff der ad 1. und 2. erwähnten Bestimmungen hat die Folge, daß auf die Bitte um Anschreibung der Gebühren in der betreffenden Sache nicht geachtet wird. Wegen des dritten Punktes wird bei dem Landesgerichte dem betr. Anwalde drei Monate nach Abgabe des Zahlungsmandats eine Note des Rechnungsführers über die angeschriebenen Gebühren zugestellt, und wenn alsdann der Anwalt binnen anderweiten drei Monaten nicht entweder diese Gebühren einzahlt, oder die Inerigibilität derselben anzeigt, so sollen solche von ihm beigetrieben, er auch der Begünstigung des Anschreibens für die Zukunft verlustig erklärt werden. — Das Zustellen dieser Noten ist bei den übrigen Gerichten nicht üblich; doch wird die unterlassene Einzahlung der empfangenen Gerichtsgebühren an die Sportelkasse allgemein mit Verlust des beneficii für den Anwalt auf die Zukunft bestraft. Die Procuratoren haben ihre Liquidationen mit denen der Schriftsteller gemeinschaftlich zu überreichen, sind jedoch für die Einzahlung der Gerichtsgebühren oder Anzeige der Inerigibilität derselben nicht mit verantwortlich. — Ist die Deservitenforderung wegen Mangels eines Executionssubjects nicht beizutreiben, so werden die Gerichtsgebühren niedergeschlagen<sup>1)</sup>.

### U n h a n g.

#### Von Fristen und Restitutionen.

Der bei der neueren Prozeßordnung in hiesigen Landen vorherrschende Grundsatz möglichster Beschleunigung des Ver-

<sup>1)</sup> Verordn. v. 18. Sept. 1817. Gemeiner Bescheid des Landesgerichts vom 10. März 1828.

fahrens, hat die Bestimmung herbeigeführt, daß eine Verlängerung der zu den prozessualischen Verhandlungen bestimmten Fristen überall nicht Statt finden solle; weshalb mithin die früher zulässigen Fristgesuche nicht mehr eintreten können<sup>1)</sup>. In der rechtlichen Natur der Fristen ist jedoch der Unterschied begründet, daß einige als wahre fatalia ipso jure mit Ablauf des letzten Tages erlöschen, andre aber zuvor einer Ungehorsamsbeschuldigung des Gegners bedürfen, widrigenfalls die betreffende Parthei die ihr obliegende Handlung noch immer vornehmen kann, ohne zu befürchten, daß der Richter von Amtswegen den Ablauf der Frist gegen sie urgiren werde. Zu ersteren gehören unbestrittener Weise

1. die Frist zur Einlegung von Rechtsmitteln;
2. die Frist zur Rechtfertigung der Rechtsmittel;
3. die Frist zur Antretung des Beweises und Gegenbeweises.

Auch dürfte hieher noch zu rechnen seyn

4. die dem Producenten gestattete zehntägige Frist, binnen welcher er nach rechtskräftig für verfehlt erklärtem Zeugenbeweise dem Producten annoch den Haupteid deferiren kann<sup>2)</sup>. Die Verordnung sagt hier ausdrücklich, daß Producent widrigenfalls damit weiter nicht gehört werden solle;

5. die dem Delaten gestattete achttägige Frist, binnen welcher er, nach der von ihm geschehenen Acceptation des ihm deferirten Haupteides, noch die Gewissensvertretung ergreifen kann<sup>3)</sup>. Auch diese Frist wird in der Verordnung ausdrücklich bei Verlust dieser Rechtswohlthat gestattet;

<sup>1)</sup> Verordn. v. 15. Jan. 1814. §. 5.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 17. Mai 1757. §. 2.

<sup>3)</sup> Verordn. v. 17. Mai cit. §. 4.

6. die achttägige Frist, binnen welcher der Delat, nach rechtskräftig für verfehlt erklärter Gewissensvertretung, den ihm zugeschobenen Eid noch acceptiren oder referiren kann<sup>1)</sup>.

Die Verordnung drohet zwar hier den Verlust der Befugniß nicht ausdrücklich an, doch ist theils nach der Analogie der früheren Bestimmungen, theils weil das Innehalten der Frist ausdrücklich zur Bedingung der Gestattung gemacht ist, anzunehmen, daß solche gleichfalls ipso jure ablaufe. — Auch ist in den ad 4. 5. und 6. erwähnten Fällen eine Ungehorsamsbeschuldigung um deswillen nicht thunlich, weil die der betreffenden Parthei gestatteten Handlungen nicht zu denjenigen gehören, welche derselben im Laufe des Prozesses regelmäßiger Weise obliegen, auch derselben durch kein Decret die Erklärung darüber, ob sie solche vornehmen wolle, aufgegeben wird, und mithin der Gegner nicht wissen kann, ob die Parthei sich bei den vorhergegangenen Erkenntnissen und Erklärungen beruhigen oder von den ferneren Gestattungen noch Gebrauch machen werde.

Alle übrigen Fristen laufen nicht ipso jure ab, sondern bedürfen der Ungehorsamsbeschuldigung des Gegners. Ausdrücklich ist dies in Betreff der Frist zu Ueberreichung der Impugnations- und Salvationschrift, wie auch zu Erklärung auf einen deferirten Eid verordnet<sup>2)</sup>.

Dedekind<sup>3)</sup> hält die 14tägige Frist zu Ueberreichung der Fragstücke für ein fatale, und vermeint, daß der Richter die Fragstücke wegen verspäteter Ueberreichung von Amts wegen verwerfen müsse. — Es dürfte jedoch den in der Verordnung gebrauchten Worten »bei Verlust derselben« an sich ein strengerer Sinn nicht beizulegen seyn, als den

<sup>1)</sup> Ibid. §. 5.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 3. Sept. 1781, Fred. Pr. IV. 298.

<sup>3)</sup> l. c. §. 142. not. a. §. 145.

wegen der Beweisverhandlungen und Eidesdelation gebrauchten »sub poena praeclusi et recusati,« und kann von letzteren um so mehr auf die Frist zu Einreichung der Interrogatorien geschlossen werden, da theils die Fragstücke keine dem Producten besonders gestattete Rechtswohlthat, sondern ein ihm nach den Vorschriften des gemeinen Prozesses zustehendes, dort aber an kein fatale gebundenes und bis zu dem Behufs Abhörnung der Zeugen angesetzten Termine zulässiges Recht ausmachen; theils aber der Richter, wie Dedekind l. c. selbst anführt, amtlich Interrogatoria formiren und die Zeugen darüber mit vernehmen muß, wenn die Aufklärung der Sache solches erfordert, mithin kein Grund vorhanden ist, anzunehmen, daß er überreichte sachdienliche Fragstücke wegen verspäteter Einreichung, sogar ohne Ungehorsamsbeschuldigung des Gegners, zurückweisen sollte.

Um jedoch die bei dem Verbote der Fristverlängerungen den Partheien durch Ablauf der Fristen erwachsenden unerseßlichen Nachtheile zu vermeiden, ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand von dem Gesetzgeber gestattet, und in dieser Hinsicht Folgendes verordnet:

»Wäre ohne Verschulden der Partei oder deren Anwaltes etwas versäumt, so soll dieses nur dann mittelst Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachgeholt werden dürfen, wenn es die Lage des Prozesses überall noch erlaubt, und der Richter die Entschuldigung hinreichend begründet findet«<sup>1)</sup>).

»Diese auf den Fall einer unvermeidlichen Versäumung einer Parthei nachgelassene, aber auch nur auf diesen Fall einzuschränkende Wiedereinsetzung in den vorigen Stand soll, als vom richterlichen Ermessen abhängig,

---

<sup>1)</sup> Verordn. v. 15. Jan. 1814. §. 5.

zu keiner Verhandlung unter den Partheien Veranlassung geben, aber auch vom Richter nicht anders ertheilt werden dürfen, als wenn solche binnen 8 Tagen nach dem Aufhören der Ursache der Versäumniß gebeten wird, und die Lage des Prozesses solche noch zulässig macht. Der Ersatz der durch die Versäumniß veranlaßten Kosten fällt jedesmal dem bittenden Theile zur Last<sup>1)</sup>).

Obwohl das Wort oder im Anfang des §. 5. cit. anzudeuten scheint, daß das Verschulden des Anwaltes sowohl als das Verschulden der Parthei selbst die Restitution ausschließen solle, so ist doch »das Verschulden der Sachwalde, »wodurch eine Parthei bei Führung eines Prozesses verletzt »worden, nach einer in den hiesigen Landen feststehenden »Praxis als Restitutionsgrund für die Parthei angenommen<sup>2)</sup>).

Die Restitution kann nicht nur dann eintreten, wenn durch ein Versehen des Anwaltes Fristen versäumt, und Handlungen, welche der Parthei oblagen, nicht vorgenommen sind; sondern auch dann, wenn der Anwalt aus Unkenntniß oder Fahrlässigkeit positive prozessualische Handlungen vorgenommen, welche der Parthei zum Nachtheile gereichen<sup>3)</sup>).

<sup>1)</sup> Verordn. v. 3. Febr. 1814. §. 13.

<sup>2)</sup> Worte des vom Landesgerichte i. S. Gödecke c. Schrader p. eines Brinkfigerwesens am 24. Febr. 1824 abgegebenen, vom Oberappell. Gerichte in dieser Hinsicht bestätigten Erkenntnisses.

<sup>3)</sup> Das allegirte Erkenntniß Gödecke c. Schrader betraf einen solchen Fall. Kläger hatte einen ihm obliegenden Beweis durch Zeugen angetreten, jedoch bei der Wahl der Zeugen und Formirung der Beweisartikel auffallende Verfehle begangen; Beklagter zeigte solches in der Beweiseinredenschrift, und trug auf Verwerfung des Zeugenbeweises an, worauf Kläger in einer ihm noch gestatteten Vernehmung auf diese Schrift dem Beklagten für den Fall, daß der Zeugenbeweis verworfen werden sollte, den Eid deferirte. Das Gericht erster Instanz verwarf den Zeugenbeweis, und injungirte dem Beklagten die Erklärung

Daß, wie im §. 13. enthalten, die Ertheilung von Restitutionen zu keinen Verhandlungen unter den Partheien Veranlassung geben solle, ist nur dahin zu verstehen, daß der Richter solche nach Befinden der Umstände ertheilen könne, ohne den Gegentheil zuvor gehört zu haben. Der durch die Ertheilung oder Versagung sich lädirt glaubenden Parthei steht übrigens die Einlegung der sonst nach dem *objecto litis* zulässigen Rechtsmittel frei, und wird hierüber ein Schriftwechsel zwischen den Partheien gestattet, wovon der in der Note erwähnte Fall den Beweis liefert, indem darin sowohl vor dem Landes- als Oberappellationsgerichte die Rechtfertigungsschrift *ad excipendum* communicirt ward. Welche Lage des Processes die Ertheilung von Restitutionen als unzulässig darstelle, ist von dem richterlichen Ermessen abhängig. Daß *res judicata* solche nicht ausschliesse, ist gleichfalls aus dem erwähnten Falle ersichtlich, wo dem Kläger bei der ertheilten Restitution die Rechtskraft zweier Erkenntnisse entgegen stand. Nur dafern

---

auf den deferirten Eid. Dieses Erkenntniß beschränkt die Rechtskraft; Beklagter acceptirte den Eid, und es ward ein Termin zur Ableistung desselben angesetzt. Gegen das Decret, worin letzteres geschah, interponirte Kläger die Appellation, verfolgte solche jedoch nicht, und ließ folglich auch dieses Decret in Rechtskraft treten, worauf ein anderweiter Schwörungstermin angesetzt wurde. Ehe jedoch der Eid wirklich abgeleistet war, bat Kläger, indem er die Verstöße bei der Beweisantretung durch Zeugen als ein Versehen seines — inzwischen verstorbenen — Anwaltes darstellte, um Restitution gegen die dadurch motivirte Eidesdelation und Zulassung mit besserem Zeugenbeweise. Das Gericht erster Instanz schlug dieses Gesuch ab, da die Lage der Sache eine Restitution nicht mehr gestatte; auf dagegen ergriffene Appellation ist jedoch von dem Landesgerichte die Restitution, da die Fehler in der Beweisantretung als Versehen des Anwaltes zu betrachten seyen, ertheilt, und dieses Erkenntniß von dem Ober-Appell.-Gerichte bestätigt.

ein deferirter oder von dem Gerichte erkannter Eid wirklich abgeleistet, oder die Execution eines rechtskräftigen Erkenntnisses bereits vollzogen worden<sup>1)</sup>, kann eine Restitution möglicherweise nicht eintreten.

Ueber die Gründe, aus welchen eine Parthei gegen ein von ihr selbst begangenes Versehen Restitution erlangen könne, existirt in hiesigen Landen keine specielle Vorschrift, und wird in dieser Hinsicht nach den Bestimmungen des gemeinen Rechtes verfahren

## Zweites Kapitel.

### Beweisverfahren.

#### §. 41.

##### Form und Fassung des Interlocuts.

Wenn der Richter auf Beweis erkennt, so soll in dem Interlocute nicht der generelle Ausdruck »daß Kläger den

<sup>1)</sup> In der vor dem vormaligen Kreisgerichte Niddagshausen anhängigen Sache Fischer c. Fischer, wegen Abfindung und Darlehn, war Beklagter in einem zur Ableistung des deferirten Haupteides angeetzten Termine nicht erschienen, und ward deshalb in contumaciam zur Bezahlung der libellirten Forderung verurtheilt. Derselbe ließ dieses Erkenntniß v. 12. Jan. 1821 in Rechtskraft treten und die ihm darin gestattete achtwöchige Zahlungsfrist verstreichen, worauf die Execution durch Abpfändung einer Quantität Getraides vollzogen und der Verkauf des letztern verfügt ward. Nunmehr, am 28. März 1822, bat derselbe um Restitution gegen die Sentenz vom 12. Jan., und Zulassung zum Eide, welche Bitte ihm auch gewährt ward. Auf hiegegen erhobene Supplication des Klägers ward jedoch die ertheilte Restitution, da die Lage der Sache solche nicht mehr gestatte, wieder zurückgenommen, und letztere Verfügung von dem Landesgerichte, an welches sich Beklagter mit der Nichtigkeitsquerel wandte, bestätigt.



Grund seiner Klage und was davon verneinet, oder aber Beklagter seine vorgebrachten Einwendungen zu erweisen habe, gebraucht, sondern vielmehr das eigentliche thema probandum von den Gerichten specific und wörtlich den Partheien vorgeschrieben werden<sup>1)</sup>.

»Auch muß das Interlocut sogleich eine Frist festsetzen, binnen welcher der Beweis anzutreten ist, und darf dieselbe den Zeitraum von 4 Wochen nicht übersteigen<sup>2)</sup>.

### §. 42.

#### Antretung des Beweises.

In Sachen, deren Gegenstand unter 100 Thlr. beträgt, soll in Betreff der Beweisführung jederzeit ein summarisches Verfahren beobachtet und unnöthiger Aufenthalt auf jede Weise vermieden werden<sup>3)</sup>. Es wird demnach zu Antretung des Beweises ein Termin angesetzt, und derjenige, welchem die Beweisführung obliegt, sub poena desertae probationis dazu vorgeladen. — Dieser hat alsdann in dem Termine seine sämtlichen Beweismittel zu Protocoll anzugeben.

Findet ein schriftliches Verfahren statt, so geschieht die Beweisantretung durch Ueberreichung eines exhibiti, welches die Beweismittel sämtlich namhaft macht, deren der Producent sich zu bedienen beabsichtigt.

Die Beweisantretung muß innerhalb der Beweisfrist, welche sich nach Obigem auf 4 Wochen erstreckt, und selbst dann, wenn solche im Interlocute nicht ausgedrückt ist, gesetzlich so angenommen werden muß, überreicht werden<sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Verordn. v. 13. Mai 1757. Fred. Pr. I. 93.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 3. Febr. 1814. §. 3. C. 74.

<sup>3)</sup> Ibid. §. 2. C. 70.

<sup>4)</sup> Verordn. v. 13. Mai 1757. Fred. Pr. L. 93.

Es läuft diese Frist von Zeit der publicirten Sentenz, oder, in sofern solche den Partheien nur in vim publicati zugefertigt worden, vom Tage der Insinuation derselben, ohne das fatale decendii abzurechnen <sup>1)</sup>, und a die ad diem, jedoch nicht a momento ad momentum, so daß der Beweis vor Ablauf des letzten Tages annoch gültig angetreten werden kann, wenn auch das Interlocut zu einer früheren Stunde publicirt seyn sollte <sup>2)</sup>.

Unter vier Wochen ist jedesmal ein Monat zu verstehen, und läuft die Frist vom Datum der Publication oder resp. Insinuation des Interlocuts bis zu demselben Datum des folgenden Monats, ohne Rücksicht auf die Zahl der in den fraglichen Monaten befindlichen Tage <sup>3)</sup>.

Wenn Jemand gegen das Interlocut ein remedium suspensivum einwendet, und gegen den Beweis selbst gravaminirt (denn wenn er nur durch den Beweisfaß nicht betreffende Punkte sich beschwert glaubt, und gegen den Beweis selbst nichts einwendet, so läuft die Beweisfrist fort), so können drei Fälle eintreten:

1. Derselbe prosequirt das Rechtsmittel. Alsdann fängt die Beweisfrist von dem Tage, wo das über das Rechtsmittel abgegebene Erkenntniß die Rechtskraft beschritten <sup>4)</sup>, wieder an zu laufen.

<sup>1)</sup> Ibid.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 30. Mai 1718. Fr. I. 249.

<sup>3)</sup> Verordn. v. 3. Sept. 1781. Fred. Pr. III. 302.

<sup>4)</sup> Die Verordnung v. 18. Juni 1827, indem dieselbe die Bestimmung der Verordnung v. 13. Mai 1757, zufolge welcher ein Zeugenbeweis des gegen das Interlocut eingewandten Rechtsmittels ohngeachtet, innerhalb der Beweisfrist angetreten werden mußte, aufhebt, verfügt, daß künftig der vorgeschriebene Beweis, auch wenn derselbe durch Zeugen geführt werden soll, erst dann binnen der vorgeschriebenen Beweisfrist angetreten zu

2. Derselbe läßt das Rechtsmittel desert werden. Dann läuft die Frist von dem Tage, wo die Rechtfertigungsfrist abgelaufen, und mithin das Rechtsmittel desert geworden ist.

3. Derselbe entsagt dem Rechtsmittel; wo sodann die Frist von dem Tage, wo die Renunciation dem Gerichte übergeben ist, wieder zu laufen anfängt.

Alle diese Fälle treten auch ein, wenn nicht der Producent, sondern der Product gravaminirt hat, doch läuft in dem letzteren Falle die Frist nicht eher, als bis dem Producenten die Deserterklärung oder Entsagung des Producten mitgetheilt worden.

Der Beweis durch Eideszuschiebung kann noch, nachdem der früher versuchte Zeugenbeweis rechtskräftig für verfehlt erklärt worden, binnen zehn Tagen zur Hand genommen werden <sup>1)</sup>.

#### §. 43.

##### Beweis durch Zeugen.

Ist derjenige, welchem ein Beweis auferlegt worden, gewillet, denselben durch Zeugen zu führen, so hat er solche, wenn ein Termin zur Antretung des Beweises angesetzt worden, in diesem Termine sämmtlich namhaft zu machen, und um deren Vernehmung zu bitten. — Artikel werden hiebei nicht überreicht, dagegen ist bei Abhörung der Zeugen die Gegenwart der Partheien oder <sup>2)</sup> ihrer Bevollmächtigten zulässig, um den Richter auf dasjenige aufmerksam

---

werden braucht, wenn die gegen das Interlocut zur Hand genommenen Rechtsmittel erledigt sind, und dasselbe die Rechtskraft beschritten hat.

<sup>1)</sup> Verordn. v. 17. Mai 1757.

<sup>2)</sup> Obwohl die Verordnung das Wort oder enthält, so wird es doch in den Gerichten zugelassen, daß die Partheien zugleich mit ihren Anwälten der Vernehmung beizohnen.

zu machen, worüber sie die Vernehmung der Zeugen besonders wünschen<sup>1)</sup>.

Bei dem schriftlichen Verfahren ist der Producent gehalten, neben dem Behufs Antretung des Beweises überreichten *exhibito* (§. 41.), worin derselbe erklärt, daß er sich des Zeugenbeweises bedienen wolle, die Beweisartikel, über welche er die Vernehmung der Zeugen verlangt, zu überreichen, und hinter denselben die Benennung der Zeugen nebst *directorio* oder Anweisung, über welche Artikel jeder einzelne Zeuge zu vernehmen ist, beizufügen<sup>2)</sup>.

Dem Producenten werden alsdann diese Beweisartikel von dem Gerichte mitgetheilt, um dazu specielle Fragstücke zu überreichen, zu welchem Ende ihm eine vierzehntägige Frist gestattet ist<sup>3)</sup>. Da diese Fragstücke dem Producenten nicht weiter mitgetheilt werden, so genügt es, solche in *simplo* zu überreichen. Dem Richter steht jedoch die Befugniß zu, nicht zur Sache dienliche, sondern nur die Verwirrung der Zeugen bezweckende oder *turpitudinem testium* in sich enthaltende Fragstücke von Amtswegen zu verwerfen oder zu übergehen, woraus folgt, daß es der Abgebung eines Bescheides über die Zulassung einzelner Fragstücke nicht bedarf<sup>4)</sup>.

Bis zur Abhörung steht es dem Producenten frei, einen vorgeschlagenen Zeugen fallen zu lassen. Auch ist derselbe, wenn er schon eine andere Beweisart durch Documente oder Eidesdelation gewählt haben sollte, berechtigt, solche innerhalb der Beweisfrist wieder aufzugeben, und den Beweis durch Zeugen anzutreten. Einen dem Gegner deferirten Eid, worauf letzterer sich noch nicht erklärt hat,

<sup>1)</sup> Verordn. v. 3. Febr. 1814. §. 2. C. 70.

<sup>2)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XLIV. »Wann nun der Beweistuum ic.

<sup>3)</sup> Verordn. v. 13. Mai 1757. §. 4.

<sup>4)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XLIV. »So wollen wir ic.«

kann Producent sogar nach Ablauf der Beweisfrist zurücknehmen, und den Beweis durch Zeugen, wenn er solche mit Ueberreichung der Beweisartikel sofort denominirt, führen. Hat aber der Gegner den Eid bereits acceptirt oder referirt, so steht dem Producenten eine solche Veränderung nur dann frei, wenn er sofort eidlich zu erhärten bereit ist, daß er von den aufgefundenen Zeugen früher keine Wissenschaft gehabt habe<sup>1)</sup>. Letzterer Eid wird vom Producenten auch dann gefordert, wenn er nach Publication des rotuli im Wege der Restitution neue Zeugen vorzubringen beabsichtigt<sup>2)</sup>.

Hat Product Einreden gegen die Personen der Zeugen, so soll er solche vor deren Vernehmung, oder doch vor Eröffnung der Aussagen vorbringen, oder sich dieselben vorbehalten, widrigenfalls er damit späterhin nur alsdann gehört werden soll, wenn er eidlich erhärtet, daß er diese Einreden nicht bösslicher oder gefährlicher Weise vorbringe<sup>3)</sup>. Da jedoch die Verordnung vom 13. Mai §. 7. die Verhandlung der Einreden *contra personas et dicta testium* binnen 4 Wochen nach publicirtem rotulo vorzubringen gestattet, so ist diese Bestimmung der Hofgerichtsordnung als abgeändert zu betrachten<sup>4)</sup>. Beim schriftlichen Verfahren werden diese Einreden gewöhnlich in dem *exhibito*, welches die Ueberreichung der Fragstücke enthält, mit vorgebracht. — Dem Producenten steht das Recht, Einreden gegen die Person der von ihm selbst vorgeschlagenen Zeugen zu verhandeln, überall nicht zu. — Ueber die Gründe, welche die Person eines Zeugen verwerflich oder verdächtig machen, existiren keine specielle Landesgesetze, sondern es ist

<sup>1)</sup> Verordn. v. 17. Mai 1757. §. 3. Fr. 38. Bd. 2. p. 33.

<sup>2)</sup> Arg. Hofger. Ordn. Tit. LIX.

<sup>3)</sup> Hofger. Ordn. Tit. LVII.

<sup>4)</sup> Cf. auch Unterger. Ordn. Cap. X. §. 8.

in dieser Hinsicht nach den gemeinen Rechten zu verfahren<sup>1)</sup>.

Einreden gegen die Aussagen der Zeugen können sowohl Producent als Product vorbringen, und bedurfte es hierbei auch schon nach der Hofgerichtsordnung keines Vorbehalts.

Sind die gegen die Person der Zeugen vorgebrachten Einreden nicht exempt,<sup>2)</sup> sondern *altioris indaginis*, so wird mit Abhörung der Zeugen dennoch verfahren, und dem opponirenden Theile die Ausführung seiner Einreden vorbehalten<sup>3)</sup>. Zum Beweise der letzteren können wieder Zeugen vorgebracht werden, *reprobatorii probatoriorum*, und ist alsdann auch dem Gegner gestattet, wider diese *reprobatorios* nochmals Zeugen, *reprobatorii reprobatoriorum* genannt, vorzubringen; weiter aber werden zu Aufsechtung der Personen der Zeugen in Rechten keine andere Zeugen zugelassen<sup>4)</sup>. Der Richter ist verpflichtet, die Abhörung der Zeugen möglichst zu beschleunigen, und wird derselbe in dem Falle, wo ihm erwiesener Maßen eine geßiffentliche Verzögerung und gefährlicher Aufschub hierbei zur Last fiele und den Partheien ihre Beweismittel unterdessen verloren gehen sollten, mit schwerer exemplarischer Strafe bedrohet<sup>5)</sup>.

Zu dem Behufß Abhörung der Zeugen anzusehenden Termine sind außer letzteren auch die Partheien gehörig vorzuladen, und soll, wenn auch letztere beide nicht erscheinen, dennoch, bei gehörig bescheinigter Citation, mit Ab-

---

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. *ibid.*

<sup>2)</sup> d. h. sofort klar, und einer weiteren Ausführung nicht bedürftig.

<sup>3)</sup> *Ibid.* Tit. XLIV. »Wollte auch der Gegentheil zc.«

<sup>4)</sup> *Ibid.* Tit. LIX. »Doch ob einer zc.«

<sup>5)</sup> *Ibid.* Tit. XLVIII.

hörung der Zeugen verfahren werden<sup>1)</sup>. Es pflegt alsdann gewöhnlich von Gerichtswegen ein anderer unbescholtener Mann statt des Ausgebliebenen *ad videndum jurare testes* bestellt zu werden<sup>2)</sup>. Doch würde in Unterlassung dieses Verfahrens, wenn nur die Citation des Ausgebliebenen constirt, nach der citirten Verordnung keine Nullität liegen.

Daß von Frederßdorff l. c. vorgezeichnete Verfahren, dafern der Producent und die Zeugen ausblieben, daß nämlich dem Producenten *per decretum* aufgegeben werden solle, sich *sub poena desertae probationis* darüber, ob er den Beweis *prosequiren* oder fallen lassen wolle, zu erklären; erstern Falls auch ein neuer Productionstermin *sub poena desertae probationis* angesetzt, und das Ausbleiben in diesem Termine mit Verlust des Beweises bestraft werden solle, wird in der Praxis nicht beobachtet, sondern der Beweis auf die Ungehorsamsbeschuldigung des Producten sofort für desert erklärt, und Producent nur im Wege der Restitution noch mit den Zeugen zugelassen.

Wenn weder Partheien noch Zeugen in dem Termine erscheinen, so bleiben die Acten bis auf weiteres Anrufen liegen; da nach der dem Prozesse zum Grunde liegenden Verhandlungsmaxime jede Handlung des Richters — dafern, wie hier, keine Nothfrist vorhanden ist — durch vorhergegangene Anträge der Partheien bedingt wird, mithin der Richter hier nicht von Amtswegen mit weiterer Vorladung der Zeugen verfahren kann<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Verordn. v. 13. Mai 1757. §. 4.

<sup>2)</sup> Fred. I. II. 90.

<sup>3)</sup> Nach Dedekind l. c. §. 141. soll der Richter alsdann von Amtswegen die ausgebliebenen Zeugen nochmals vorladen. Die von demselben für diese Behauptung allegirte Verordn. v. 13. Mai 1757 enthält solches aber nicht, und kann es nicht aus der im

Ein Zeuge, welcher ohne genugsame Ursache vor Gericht, wenn er dahin gefordert worden, ausbleibt, wird durch die allgemeine Landesordnung Art. 12. mit 1 Gulden Strafe bedroht. Wenn ein Zeuge sein Zeugniß verweigert, so soll derselbe mit einer Strafe von 10 Gulden Rh. belegt, auch durch Bezahlung dieser Strafe nicht von der Verpflichtung zu Ablegung des Zeugnisses befreiet, sondern sub poena dupli, tripli, auch Pfändungen und dergleichen Strafen — mithin auch nöthigenfalls durch Gefängnißstrafe -- dazu gezwungen werden<sup>1)</sup>).

Daß, nach Frederdsdorff<sup>2)</sup>, Geistliche und Juden nur bei den höheren Justiz-Collegien vorgeladen und vernommen werden können, ist jetzt nicht mehr anwendbar, und werden vielmehr dieselben von den Kreisämtern und Districtsgerichten vorkommenden Falles citirt und beeidigt, wie denn auch die Juden nur Haupteide, nicht aber den Zeugn eid in der Synagoge schwören, sondern vielmehr<sup>3)</sup> letzteren in der Gerichtsstube unter verminderten Feierlichkeiten ableisten.

---

S. 4. enthaltenen Verfügung, daß der Commissarius schlechterdings binnen 8 Wochen das Zeugenverhör bei 10 Thlr. Strafe an den Committenten einsenden solle, gefolgert werden, da hiedurch nur die Nachlässigkeit des Commissarii verhütet werden soll, nicht aber der Fall gemeint seyn kann, wenn die Partheien selbst die Verzögerung verschuldeten. Wenn sich z. B. die Partheien verglichen und den Commissarius benachrichtigten, so würde derselbe doch von der Verpflichtung zu Einsendung des Verhörs-Protocolls befreit seyn.

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XLIX. Daß, wie dort bemerkt wird, die Geldstrafe zur Hälfte dem Producenten zufallen solle, ist nicht mehr gebräuchlich.

<sup>2)</sup> Z. B. II. p. 53.

<sup>3)</sup> Landesherrl. Circular-Rescript v. 19. Febr. 1788. Fred. Fr. VI. 218.



Die erschienenen Zeugen sind zuvörderst, nach vorgängiger Vorlesung der Warnung vor dem Meineide, (insofern sie nicht litterati sind, bei welchen die Vorlesung unterbleibt) mit dem Zeigeneide zu belegen, wenn nicht beide Partheien ihnen denselben freiwillig nachlassen<sup>1)</sup>.

Hochschwangere Frauen und Sechswöchnerinnen sind gegen ihren Willen mit keinem Eide zu belegen; jedoch hat das Gericht, wenn es die persönlichen Umstände danach beschaffen findet, und auf dem abzulegenden Eide die Entscheidung der Sache beruhet, zu versuchen, dergleichen Personen zu Ableistung des Eides durch gütliche Vorstellungen zu bewegen; falls sie aber bei ihrer Weigerung beharren, sie anzuhalten, daß sie ihr Zeugniß, oder Erklärung, wie sie es demnächst mit einem Eide bekräftigen können, abgeben, und versichern, damit sie nach zurückgelgten sechs Wochen zu wirklicher eidlicher Bestärkung ihrer Aussage, welche ihnen dann nochmals vorzulegen, gezogen werden mögen<sup>2)</sup>. Das Alter der Eidesmündigkeit eines Zeugen wird observanzmäßig auf 18 Jahre angenommen.

In Sachen der Juden gegen Juden bedarf es bei jüdischen Zeugen keines Eides, sondern es werden dem Zeugen nur die zehn Gebote und die im mosaischen Gesetze ausdrücklich befohlene Pflicht, als Zeuge die Wahrheit zu sagen, von dem Rabbiner oder Gelehrten ernstlich zu Gemüthe geführt. Hat aber ein Christ bei der Sache Interesse, so kann auch ein Jude sich der Ableistung des gewöhnlichen Zeigeneides nicht entziehen<sup>3)</sup>. Auch Jüdinnen leisten den Zeigeneid an der Gerichtsstätte unter den vor-

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XLIV. „Wann aber derjenige 2c.“

<sup>2)</sup> Unterger. Ordn. Cap. XI. §. 9.

<sup>3)</sup> Rescr. v. 19. Febr. cit.

geschriebenen Förmlichkeiten <sup>1)</sup>. Nächstb dem werden die Zeugen einzeln zuerst über die bekannten allgemeinen Fragstücke <sup>2)</sup>, und alsdann über die Beweisartikel und Interrogatorien zufolge des Directorii vernommen, wobei jedoch die Partheien und deren Anwälde nicht zugegen seyn dürfen. Der vernehmende Richter ist gehalten, den Zeugen die ihnen etwa unverständlichen Fragen deutlich zu erklären, auch die Antworten derselben nicht etwa bloß mit den Worten affirmat oder negat, sondern wo möglich mit den Worten und Ausdrücken, deren die Zeugen sich selbst bedient, niederzuschreiben zu lassen; insonderheit auch die Zeugen um den Grund ihrer bekundeten Wissenschaft sorgfältig zu befragen, und endlich dem Zeugen die niedergeschriebene Deposition vorlesen zu lassen, und ihn zu erinnern, daß er aufmerke, ob dieses seine rechte Meinung sey <sup>3)</sup>.

Nach beendigtem Verhöre ist den Zeugen die Beobachtung des Stillschweigens über den Inhalt ihrer Deposition zur Pflicht zu machen, worauf dieselben entlassen werden.

Der alsdann über die Aussagen der Zeugen zu formirende Rotulus <sup>4)</sup> ist so einzurichten, daß auf den ersten Artikel sofort aller Zeugen Aussage, nach einander wie sie abgehört, gesetzt werden, damit der Richter alles, was über diesen Artikel von dem einen oder anderen Zeugen deponirt worden, auf Einen Blick vor sich haben könne und des beschwerlichen Aufschlagens und Collationirens überhoben sey. Die Interrogatorien, welche zu jedem Artikel gehören, sind gleichfalls nebst den darauf von den Zeugen ertheilten Antworten sofort hinter dem betreffenden Artikel mit auf-

<sup>1)</sup> Fred. Pr. VII. 129.

<sup>2)</sup> Unterger.-Ordn. Cap. X. Nr. 9.

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XLVII. »Es sollen auch die Commissarii« und »Und wann auf einen 2c.«

<sup>4)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XLVII. »Es soll auch 2c.«

zuföhren, und darf nicht eher ein neuer Artikel folgen, bis alle zu dem früheren Artikel gehörigen Antworten nach ihrer Ordnung richtig verzeichnet sind.

Sobald der Rotulus auf diese Weise rectificirt, oder, insofern eine andre Gerichtsbehörde, auf Requisition des Richters, bei welchem die Sache pendent ist, die Vernehmung der unter ihrem Gerichtsbezirke wohnhaften Zeugen vorgenommen, von derselben eingesandt worden, soll von Amtswegen ein Termin zu dessen Publication angesetzt und die Partheien dazu vorgeladen, jedoch auch im Falle ihres Nichterscheinens der Rotulus pro publicato gehalten und geöffnet zu den Acten gelegt werden<sup>1)</sup>.

In dem Termine wird der Rotulus nicht vorgelesen, sondern nur geöffnet und für publicirt erklärt, auch den Partheien, dafern sie solches verlangen, in Abschrift zugefertigt.

Frederdsdorff<sup>2)</sup> erklärt die Publication des Rotuli für nicht wesentlich, und vermeint daß nach der Hofgerichts-Ordnung Tit. LVI. »insgemein aber« dem Richter freistehe, sofort nach Vernehmung der Zeugen mit Abgabe eines Endurtheils zu verfahren, obwohl er selbst bemerkt, es sei solches in praxi nicht recipirt und unzweckmäßig, weil dem Producten seine Einreden gegen die Personen der Zeugen abgeschnitten würden. Es verordnet aber auch die Hofger.-Ordn. l. c. nur, daß »nach den publicirten attestationibus« der Richter erwägen solle, ob der Beweis durch die Zeugenaussagen so vollständig geführt worden, daß es keiner Deductionschrift darüber bedürfe; und wird folglich darin nicht die Publication des Rotuli, sondern nur eventuell die weitere Verhandlung über die Relevanz der Depositionen für erforderlich erklärt; auch dürfte dieser Punkt durch die späteren

<sup>1)</sup> Verordn. vom 13. Mai 1757. §. 6.

<sup>2)</sup> S. B. II. p. 133.

Verordnung vom 13. Mai 1757, worin sowohl die von Amtswegen vorzunehmende Publication des Rotuli als die Einbringung der Impugnations- und Salvationschrift ausdrücklich vorgeschrieben wird, als abgeändert zu betrachten seyn.

Nach Publication des Rotuli ist es nicht mehr gestattet, auf die Vernehmung anderer Zeugen über die früheren Beweisartikel, oder solche, die den vorigen grade entgegenlaufen, anzutragen, indem alsdann der Verdacht einer Subornation oder gefährlichen Unterrichtung der Zeugen Statt finden könnte <sup>1)</sup>. Wenn jedoch die Zeugen bei ihrer Vernehmung dunkel und zweifelhaft ausgesagt haben, oder über relevante Artikel und Interrogatorien nicht mit vernommen, oder die früheren Depositionen verlegt und verloren gegangen sind, so kann deren nochmalige Vernehmung Statt finden, letztern Falls aber auf Kosten desjenigen, durch dessen Nachlässigkeit die Aussagen abhanden gekommen, und überhaupt mit aller Vorsicht, daß keine Subornation dabei Statt finde <sup>2)</sup>. Auch in der Appellationsinstanz können die vorigen oder neue Zeugen, dafern es der Appellanten und Sachen erweisliche Nothdurft erfordern würde, vorgestellt und abgehört werden <sup>3)</sup>.

In erster Instanz kann folglich bei erweislicher Nothdurft und genügenden Restitutionsgründen dem Producenten die Abhörung neuer Zeugen gleichfalls noch gestattet werden; es wird jedoch in solchen Fällen wegen der dem Richter zur Pflicht gemachten Vorsicht zu Verhütung der Subornation, das juramentum novorum testium von dem Producenten gefordert.

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. Tit. LIX. pr.

<sup>2)</sup> Ibid. »Es mögen auch bisweilen 2c.« und »desgleichen wann 2c.«

<sup>3)</sup> Ibid.

Der Producent ist verpflichtet, den Zeugen, die durch ihre Vernehmung für sie erwachsenen Unkosten nach richterlicher Ermäßigung zu ersetzen, doch soll dabei auf dasjenige, was der Zeuge unterdessen in seiner Behausung oder Handel geschaffet oder angestellt haben möchte, nicht gesehen werden<sup>1)</sup>.

#### §. 44.

##### Beweis zum ewigen Gedächtniß.

Die Production und Abhörung von Zeugen zum ewigen Gedächtniß ist gesetzlich erlaubt in den Fällen, wo wegen hohen Alters oder schwerer Krankheit derselben ihr Absterben zu befürchten ist, ingleichen, wenn dieselben in ferne Lande zu ziehen beabsichtigen, wenn gefährliche Krankheiten herrschend sind, wenn Kläger an sofortiger Anstellung der Klage behindert und zu besorgen steht, daß die Zeugen die Erinnerung der Sache verlieren möchten, endlich auch in summarischen Sachen, wobei keine förmliche Litiscontestation erforderlich ist, und, wie ausdrücklich bemerkt wird, in allen ähnlichen Fällen, wo Verlust der Beweismittel zu besorgen ist<sup>2)</sup>.

Die Beurtheilung, ob die von dem Producenten angeführten Gründe genügen, um ihm die beabsichtigte Vernehmung der Zeugen vor Verhandlung der Sache und Abgabe des Interlocuts zu gestatten, ist dem richterlichen Ermessen anheim gestellt. — Soll das Alter der Zeugen zum Grunde dienen, so werden observanzmäßig mindestens 50 Jahre erfordert<sup>3)</sup>. Der Product ist gleichfalls zu dem wegen

<sup>1)</sup> Die Zeugengebühren sind näher bestimmt in der Verordn. vom 9. Febr. 1814, S. 151. Hofger.-Ordn. Tit. LII.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LIII. Verordn. vom 18. Juni 1827. Fred. S. B. II. S. 29.

<sup>3)</sup> Debekind Br. Prozeß §. 130. not. b.

Bernehmung der Zeugen Statt findenden Verfahren vorzuladen, und hat das Recht, wie bei den gewöhnlichen Zeugenverhören, Fragstücke zu überreichen. In dem Verhör=Protocolle ist der Grund, weshalb die anticipirte Bernehmung gestattet worden, mit zu bemerken, und nach stattgefundenem Verhöre der Rotulus verschlossen zu den Acten zu legen.

Kläger, welcher sich dieser Aussagen zur Begründung seiner Klage bedienen will, ist sodann gehalten, die Klage binnen Frist eines Jahres, von der Zeit, wo er in der Lage war solche erheben zu können, angerechnet, wirklich anzustellen, widrigenfalls die Kundschaft der Zeugen erlöscht und unkräftig wird<sup>1)</sup>.

Eröffnet wird der Rotulus, wenn der erhobene Rechtsstreit so weit gediehen ist, daß es auf den Beweis ankommt; auch dürfte es keinem Zweifel unterliegen, daß Producent alsdann noch diesen Beweis fallen zu lassen und einen ordentlichen Beweis innerhalb der Beweisfrist zu führen be-rechtigt sey<sup>2)</sup>.

Dem Beklagten (d. h. nach dem Sinn der Hofgerichts-Ordnung l. c. demjenigen, welcher verklagt zu werden erwartet), steht es gleichermaßen frei, sich dieses anticipirten Beweises zu bedienen, doch erlischt bei ihm die Kundschaft der Zeugen nicht in Jahresfrist, sondern bleibt fortwährend bei Kräften, obwohl er sich derselben nur zur Vertheidigung, im Falle er verklagt würde, nicht aber zur Begründung einer von ihm selbst anzustellenden Klage bedienen kann<sup>3)</sup>.

Da nach der so eben citirten Verordnung vom 18. Juni 1827 die Antretung des Zeugen=Beweises vor erlangter Rechtskraft des Interlocuts nicht mehr erforderlich

<sup>1)</sup> Hofger.=Ordn. l. c. »Sedoch ist n.c.«

<sup>2)</sup> Fred. I. B. II. C. 32.

<sup>3)</sup> Hofger.=Ordn. l. c. »Wann aber ein Antworter n.c.«

ist, so kann jetzt der Fall eintreten, daß Kläger oder Beklagter zwar gegen das Interlocut interponirt hätten, jedoch befürchten müßten, daß ihnen, während der hierüber Statt findenden Instanzen, die im Falle einer confirmatorischen Sentenz erforderlichen Beweismittel verloren gingen, wo ihnen alsdann eine vorläufige Abhörung der Zeugen nicht zu versagen ist.

Es kann jedoch dieser Fall, so wie überhaupt alle diejenigen Fälle, wo eine Parthei, sie sey Kläger oder Beklagter, nach bereits erhobenem Rechtsstreite, jedoch vor eingetretener Rechtskraft des Interlocuts, auf vorläufige Instruction des Zeugenbeweises anträgt, nicht als Beweis zum ewigen Gedächtniß, sondern nur als anticipirter Beweis betrachtet werden. Die Verordnung vom 18. Juni 1827 gestattet solchen aus besonderen und wichtigen, der Beurtheilung des Richters anheimgestellten, Gründen, namentlich aus den in der Hofgerichts-Ordnung l. c. angeführten, und verfügt, daß, wenn während des Laufes eines Rechtsmittels darum nachgesucht würde, man denselben bei dem Gerichte erster Instanz mit Ueberreichung von Beweisartikeln antreten, letzteres aber bei erheblich befundenen Gründen bei demjenigen Gerichte, bei welchem die Acten sich grade befinden, um deren einstweilige Remission nachsuchen solle, worauf alsdann dieses die Acten, sobald solche auf einige Zeit entbehrt werden können, verabsolgen zu lassen schuldig ist.

Die Einlegung eines Rechtsmittels gegen die Verfügung, worin die Zeugenvernehmung in perpetuum rei memoriam gestattet worden, kann keinen Suspensiveffect äußern, da solches dem Zwecke dieses Rechtsinstituts, daß die Mittel zum Beweise der Wahrheit nicht verloren gehen mögen, entgegen laufen würde <sup>1)</sup>, auch dem Gegner kein

<sup>1)</sup> Mevii Dec. P. I. Dec. 50. Fred. J. B. II. 32.

Nachtheil daraus erwachsen kann, da, wenn späterhin die Abhörung als unzulässig erkannt würde, der Notulus nicht eröffnet und das Zeugenverhör cassirt wird.

Auf die zur Antretung des Gegenbeweises laufende Frist hat die Antretung des Beweises zum ewigen Gedächtniß keinen Einfluß, sondern dieselbe läuft erst von der Zeit an, wo nach angestellter Klage und erfolgtem Interlocute Producent den ihm auferlegten Beweis durch Bezugnahme auf die frühere Vernehmung der Zeugen antritt<sup>1)</sup>.

Die Hofgerichts-Ordnung tit. cit. redet lediglich von Führung dieses Beweises durch Zeugen; auch möchte sich wohl kein Fall gedenken lassen, wo solcher durch andre Beweismittel angetreten würde. Was Frederdsdorff l. c. anführt, daß nämlich der Inhaber einer zum Beweise erforderlichen Urkunde eine weite und gefährliche Reise antreten und dadurch die Urkunde verloren gehen möchte, könnte doch nur zu einem Editionsgesuche Veranlassung geben, die wirkliche Antretung des Beweises aber kann, wenn man die dazu nöthigen Urkunden besitzt, offenbar zu jeder Zeit geschehen. Auch der zu Begründung einer Klage, oder überhaupt um, wenn dem *objecto litis* eine Veränderung bevorsteht, sich ein Beweismittel über den jetzigen Zustand desselben zu suchen, vorläufig einzunehmende Augenschein oder Abschätzung kann insofern hieher nicht gerechnet werden, als die nur für den Zeugenbeweis ausdrücklich vorgeschriebene Bestimmung, daß Kläger binnen Jahresfrist bei Verlust des Beweismittels die beabsichtigte Klage anstellen müsse, hierauf nicht anzuwenden seyn dürfte<sup>2)</sup>.

4.

<sup>1)</sup> Dedekind l. c. §. 131. not. a.

<sup>2)</sup> In Genslers Commentar über Martins Civil-Prozeß, edirt vom Professor Morstadt zu Heidelberg, wird S. 230 angeführt »Eidesdelation in perpetuum rei memoriam könne nicht Statt finden, da das Beweismittel des Eides unverlierbar sey. Der



## §. 45.

## Beweis durch Urkunden.

In Betreff des Verfahrens bei dem Beweise durch Urkunden, ist zwischen den summarischen Prozeßarten, namentlich dem Executiv- und Wechsel-Prozeße, und dem ordinären Prozeße zu unterscheiden. Von ersteren wird im Cap. VI. Abschn. III. §. 58. 59. geredet werden.

Im ordentlichen Prozeße wird, wenn auch bereits Kläger bei der Klage einige zum Beweise seiner Intention dienliche Documente producirt haben sollte, dennoch ein förmliches Beweisverfahren durch Abgabe eines Interlocuts eingeleitet. — Dafern nun Producent den ihm auferlegten Beweis durch »Instrumenta, Brief und Siegel, Handschriften, Zahlbücher, Register und andre briefliche Urkun-

Recensent dieses Werks in der Halle'schen Literaturzeitung (März 1828 Nr. 26.) bemerkt darüber, dies sey zu viel behauptet, da ein acceptirter Eid nach dem Tode des Delaten pro praestito angenommen werde, die Erben auch nach dem Tode des Erblassers über dessen Wissenschaft nur de ignorantia zu schwören brauchten, und es folglich von dem größten Nutzen seyn könne, vor dem Ableben dessen, der de veritate schwören solle, mit Bestimmtheit zu erfahren, ob er schwören werde oder nicht; besonders da bei dem Eide de ignorantia die größte Besorgniß eintrete, daß die Erben einen Eid leisten würden, den ihr Erblasser nicht geschworen hätte.

Wenn dieses auch richtig ist, so läßt sich doch keine Verpflichtung denken, wodurch Jemand genöthigt werden könnte, sich vor instruirter Sache und erfolgtem Beweis-Interlocute, ja sogar vor erhobener Klage darüber zu erklären, ob er über einen gewissen Gegenstand einen Eid leisten wolle, oder gar diesen Eid schon wirklich abzuleisten. Selbst eine gefährliche Krankheit, welche baldigen Tod befürchten ließe, könnte eine solche Verpflichtung nicht herbei führen; und würde deshalb aus diesem Grunde eine Eidessdelation in perp. rei meae immer unzulässig erscheinen.

den« entweder gänzlich führen, oder solche mit dem Zeugenbeweise verbinden will, so muß derselbe innerhalb der Beweisfrist<sup>1)</sup> die Documente abschriftlich produciren, (wobei ihm unbenommen bleibt, sich der bereits der Klage beigefügten zu bedienen,) auch das, was er damit zu beweisen gemeint ist, in Beweisartikel bringen, und zugleich um einen Termin zu Production und Agnition der Originalien ansuchen<sup>2)</sup>.

Auch ist die Production von Documenten noch bis zum Schlusse der Sache zulässig, in sofern der Producent eidlich erhartet, daß er die frühere Production derselben nicht gefährlicher Weise und um seinen Gegner in Kosten zu führen, unterlassen habe<sup>3)</sup>.

In den Fällen, wo vermöge gemeiner Rechte noch nach dem Beschlusse der Sache Documente vorgebracht werden dürfen, ist solches auch in hiesigen Landen gestattet und die Entscheidung darüber dem richterlichen Ermessen anheim gestellt<sup>4)</sup>.

Frederßdorffs Behauptung<sup>5)</sup>, daß die Production von Urkunden, in sofern sie zu Erläuterung der Zeugenaussagen und bei dem Verfahren über den Beweis beigelegt werden, an die Beobachtung der Beweisfrist nicht gebunden sey, dürfte durch die von ihm allegirte Stelle der Hofgerichts-Ordnung nicht unterstützt werden, da vielmehr dort ausdrücklich gesagt wird, daß, dafern man Urkunden »zu Hülfe der Zeugenaussage einlegen wollte;« solches »in Zeiten und dilationen, so wie nechst gemeldt ad probandum gegeben und zugelassen seyn« geschehen müsse.

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LIV. »Derohalben 2c.«

<sup>2)</sup> Verordn. vom 13. Mai 1757. §. 8.

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. l. c. »Es mögen auch 2c.«

<sup>4)</sup> Ibid.

<sup>5)</sup> J. B. II. S. 191.

In dem Behufs Production der Original-Urkunden an gesetzten Termine muß Product, welcher dazu sub poena agniti citirt wird, die sichtbaren Mängel der Urkunden sofort urgiren, worauf alsdann dieselben dem Producenten zurückgegeben werden können, eine beglaubigte Abschrift aber bei den Acten zurückbehalten wird. Die Einreden gegen den Inhalt und die Beweiskraft der Urkunden bleiben dem Producten vorbehalten, wenn er solches bei der Agnition auch nicht ausdrücklich bedingt, oder die Urkunde in contumaciam für anerkannt gehalten würde<sup>1)</sup>.

Die Agnition kann durch Bevollmächtigte geschehen; welche jedoch mit einer speciellen Vollmacht, worin der Inhalt, der Tag und das Jahr der Urkunde angeführt ist, versehen seyn müssen<sup>2)</sup>. Die Diffession aber muß Product in Person mittelst körperlichen Eides vornehmen, widrigensfalls die Recognition pro facta und die Urkunde pro agnita angenommen wird<sup>3)</sup>. Daß Product sich, wie die Hofgerichts-Ordnung<sup>4)</sup> verordnet, dazu ohne besondre Citation im Gerichte anfinden solle, ist nicht mehr gebräuchlich, wie denn auch die dort befindliche Bestimmung, daß Impetrant, dazfern zu Beschaffung einer Agnition die Ernennung einer Commission erforderlich wäre, solche Ernennung nach Möglichkeit befördern, widrigensfalls aber nicht mehr damit gehört werden solle, bei der jetzt veränderten Gerichtsverfassung keine weitere Anwendung findet.

Gemeinschaftliche Urkunden muß ein Theil dem Andern ediren und gestatten, daß solche im Gerichte besichtigt und verlesen werden. Sind es weitläufige Documente, welche andere, den streitigen Fall nicht betreffende, oder geheime

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. l. c. »Und wann also zc.« Fr. J. B. II. 217.

<sup>2)</sup> J. B. II. 218. §. 15.

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. l. c. »In Abwesenheit zc.«

<sup>4)</sup> Ibid.

Dinge enthalten, so sollen die gemeinschaftlichen Artikel durch glaubhafte Personen aus dem Original extrahirt, und diesem Auszuge eine gleiche Glaubwürdigkeit wie dem Original beigelegt werden. — Verlangt der Gegner aber dennoch eine vollständige Abschrift, so ist ihm dieselbe, nachdem er eidlich erhartet, daß er solches nicht aus Arglist oder Gefährde, sondern aus wirklicher Nothdurft verlange, auf seine Kosten zuzufertigen. Demjenigen, welcher die Abschrift verfertigt, ist Verschwiegenheit zu befehlen, auch bei wichtigen Sachen derselbe auf Verlangen des edirenden Theils dieserhalb mit einem Eide zu belegen<sup>1)</sup>.

## §. 46.

## Beweis durch Eidesdelation.

Einem jeden, welchem die Führung des Beweises obliegt, ist gestattet, seinem Gegner über die abgeläugneten, zur Entscheidung der Sache dienenden Facta den Eid zuzuschreiben<sup>2)</sup>. Der Richter ist jedoch verpflichtet zu erwägen, »ob und wie weit der beferirende Part befugt, und das in dubio stehende Factum bewandt seyn kann; damit nicht ohne Noth die Auerbietung und Abstattung der juramentorum zum Mißbrauch ausschlagen könne<sup>3)</sup>.«

Seit durch die Verordnung vom 13. Mai 1757 vorgeschrieben worden, daß das Interlocut den Beweissatz specific und wörtlich enthalten solle, dürfte ein Streit darüber,

<sup>1)</sup> Hofger. = Ordn. Tit. LV.

<sup>2)</sup> Hofger. = Ordn. Tit. LXI. » Ueber dies stehet zc.« f. Verordn. vom 17. Mai 1757 §. 1.

<sup>3)</sup> Ob in Ehescheidungsachen ein auf Trennung der Ehe gerichteter Eid Statt finde, war streitig; das Ober-Appell. = Gericht erklärt jedoch sowol den zugeschobenen als den vom Richter auferlegten Eid auch in dieser Hinsicht für zulässig; cf. von Bülow, Abhandlungen Bd. II. Heft II. Nr. XXVII.

ob ein deferirter Eid relevant oder irrelevant sey, nicht möglich vorkommen können, da sich von selbst versteht, daß der Eid nur nach dem Beweissatze, resp. über dessen Negative abgeleitet werden dürfe.

Bei dem vormaligen Polizeigerichte zu Braunschweig durfte in Partheisachen unter 4 Thlr. die Ableistung eines Eides nicht gestattet werden, sondern der Richter war angewiesen, ein gütliches Auskommen zu versuchen »und allenfalls *ex aequo et bono* zu bestimmen, was einer zu prästiren habe<sup>1)</sup>. Da die Stadtgerichte an die Stelle obervährter Behörde in Civilprozeßsachen getreten sind, so wird diese Verordnung jetzt auf dieselben Anwendung finden. Der Producent, welcher die Eidesdelation als alleiniges Beweismittel gebrauchen will, muß solche *sub poena desertionis* innerhalb der Beweisfrist vorbringen<sup>2)</sup>; hat er aber den Beweis bereits zu gehöriger Zeit durch Zeugen angetreten, so steht es ihm vor Abhörung der letztern, und sogar, nachdem der Notulus eröffnet und der Zeugenbeweis für verfehlt erklärt worden, noch frei, die Eidesdelation zur Hand zu nehmen; letztern Falls muß er solches jedoch binnen 10 Tagen nach rechtskräftig gewordener Sentenz thun; widrigenfalls er damit nicht weiter gehört werden soll<sup>3)</sup>.

Der Deferent ist auf Begehren des Delaten jedesmal zuvor den Eid für Gefährde entweder in Person oder durch

<sup>1)</sup> Landesherrl. Rescr. an den Magistr. zu Braunschw. vom 31. Jul. 1759, Fred. Pr. III. 276.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 17. Mai cit. §. 1.

<sup>3)</sup> Ibid. §. 2. Fredericksdorff (S. B. II. 269) verlangt, daß der Mandatar, welcher den Eid *pro mandante* deferirt, dazu immer mit einer Special-Vollmacht versehen seyn müsse; doch schreibt kein Landesgesetz solches vor, und der Gerichtsgebrauch hält es für genügend, wenn nur in der dem Anwalde ertheilten allgemeinen Vollmacht der Eidesdelation mit gedacht worden.

einen speciellen Bevollmächtigten abzuleisten verpflichtet <sup>1)</sup>. Dem Delaten liegt es ob, sich über den ihm deferirten Eid binnen vier Wochen *sub poena recusati* zu erklären <sup>2)</sup>. Doch ist diese Frist keine Nothfrist, sondern es bedarf dabei einer Ungehorsamsbeschuldigung des Deferenten, vor deren Eingange die Erklärung seines Gegners auch nach Ablauf der ihm gestatteten vier Wochen angenommen wird <sup>3)</sup>.

Ehe der Delat sich über den deferirten Eid erklärt hat, steht dem Deferenten das Recht zu, die Eidesdelation zurückzunehmen, und den Beweis durch Zeugen, wenn er selbige mit Ueberreichung der Beweisartikel sofort denominiert, annoch zu führen. Hat aber der Gegner den Eid bereits acceptirt oder referirt, so steht dem Deferenten eine solche Variation auch unter dem Namen einer *probatio pro evitando perjurio* nicht mehr zu, er könnte und wollte denn sofort eidlich erhärten, daß er von den aufgefundenen Zeugen zuvor keine Wissenschaft gehabt habe <sup>4)</sup>.

Die Erklärung des Delaten auf den ihm zugeschobenen Eid kann bekanntlich dreifacher Art seyn.

1. Derselbe acceptirt den Eid. Diese Acceptation vorzunehmen, ist zwar nach dem Prozeßgebrauche auch ein Anwalt, wenn die ihm erteilte Prozeßvollmacht darauf im Allgemeinen mit gerichtet ist, befugt; insofern jedoch die Wirkung der Acceptation eintreten soll, daß, wenn der Delat nach solcher, aber vor wirklicher Ableistung des Eides, verstürbe, der Eid alsdann *pro praestito* gehalten werde, so ist erforderlich daß der Mandatarius, welcher den Eid für seinen Mandanten acceptirt, dazu specialiter bevollmächtigt, und in der Vollmacht die *formula iuramenti* ent-

<sup>1)</sup> Unterger. Ordn. Cap. XI. §. 3.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 17. Mai cit. §. 1.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 3. Sept. 1781. Freb. Prompt. IV. 298.

<sup>4)</sup> Verordn. vom 17. Mai cit. §. 3.

halten sey; widrigenfalls die Erben den Eid annoch, aber nur *de credulitate* abzuleisten verpflichtet sind <sup>1)</sup>). Der Kauf- und Handelsleute Erben, die keine eigene Wissenschaft von dem geführten Handel haben, sollen ihrer Erblasser Handelsbücher nicht *juramento veritatis*, sondern nur *credulitatis* bestärken. Desgleichen sollen alle Erben, *successores*, Vormünder, *curatores*, *provisores*, überhaupt Alle und Jede, die nicht über eigne Handlungen und Wissenschaft schwören, nur zu dem *juramento credulitatis* verbunden seyn <sup>2)</sup>).

2. Er referirt den Eid. Dieses ist aber nicht unbedingt gestattet, sondern wenn Jemand, der keine genaue Wissenschaft von der im Streite befangenen Sache hat, seinem Gegner, der gute und gründliche Wissenschaft davon haben muß (als wenn z. B. derselbe selbst dem Contracte oder Handel, worüber gestritten wird, beigewohnt oder denselben beschließen helfen) den Eid deferirt, so ist dieser den deferirten Eid zu referiren nicht befugt, sondern denselben abzuschwören schuldig <sup>3)</sup>).

In diesem Falle würde, da die Worte der Verordnung dem Delaten das Recht der Zurückschiebung unbedingt absprechen, letztere auch dann zulässig seyn, wenn der Defe-  
rent sich damit zufrieden erklärte, den ihm referirten Eid *de credulitate* abzuleisten <sup>4)</sup>).

Die einmal geschehene Relation des Eides kann nicht wieder zurückgenommen und auf Gewissensvertretung recur-  
rirt werden <sup>5)</sup>). Noch weniger kann man sich folglich noch

<sup>1)</sup> Verordn. vom 17. Mai cit. §. 7.

<sup>2)</sup> Unterger.-Ordn. Cap. XI. Hofger.-Ordn. Tit. LXI. „Würde es auch 2c.“

<sup>3)</sup> Unterger.-Ordn. Ibid. §. 7.

<sup>4)</sup> Dedekind I. c. §. 175. not. a.

<sup>5)</sup> Verordn. vom 17. Mai cit. §. 4. in fin.

zur Ableistung erboten. — Der Relat darf überall die Gewissensvertretung nicht ergreifen, sondern ist den ihm referirten Eid abzuleisten gehalten<sup>1)</sup>.

3. Derselbe erklärt, sein Gewissen durch Beweis vertreten zu wollen. Diese Erklärung muß derselbe innerhalb der ihm dazu gestatteten Frist, oder, wenn er den Eid bereits acceptirt haben sollte, binnen den nächsten acht Tagen, bei Verlust dieser Rechtswohlthat, abgeben, und zugleich Beweisartikel mit Benennung der Zeugen exhibiren, auch mehr als einen Zeugen vorschlagen, inmaßen und da kein suppletorium Statt findet, er mit einem einzigen Zeugen nicht zugelassen werden soll. Richtet derselbe mit der versuchten Gewissensvertretung nichts aus, so ist ihm unbenommen, den deferirten Eid binnen acht Tagen nach rechtskräftig gewordener Sentenz zu acceptiren oder zu referiren; es wäre denn, daß die producirten Zeugen gerade das Gegentheil wider ihn ausgesagt hätten, oder er hätte zuvor, und ehe er zur Gewissensvertretung gegriffen, den Eid bereits acceptirt gehabt, als in welchen beiden Fällen er sodann weder den ihm deferirten Eid zu referiren ferner befugt seyn, noch selbst zu dessen Ableistung gelassen, sondern dasjenige, was sein Gegner durch die Eidesdelation zu erweisen beabsichtigt, schlechterdings für erwiesen angenommen werden soll<sup>2)</sup>.

In dem zur Ableistung eines Haupt-Eides, er sey deferirt oder referirt, angesetzten Termine, muß derjenige, welcher schwören soll, in Person erscheinen. Wohnt derselbe vom Gerichtsorte entfernt, und erklärt sich zu Erstattung der dadurch erwachsenden Kosten bereit, so kann die Obrigkeit seines Wohnortes um Bestellung eines Procu-

---

<sup>1)</sup> Ibid.

<sup>2)</sup> Ibid. §. 4. 5.



ratoris für den Gegner, und Abnahme des Eides requirirt werden <sup>1)</sup>).

Dedekind <sup>2)</sup> hält demnach dafür, daß ein Haupteid überall nur in Person abgeleistet werden dürfe, während Frederdsdorff (J. B. II. 299) die Disposition der Hofger.-Ordn. Tit. XL., worin die Ableistung des juramenti malitiae per procuratorem gestattet wird, auch auf andere Eide bezieht, und deren Ableistung durch einen Specialbevollmächtigten, in dessen Vollmacht die Eidesformel enthalten ist, für zulässig hält. In der Praxis wird die Ableistung eines Haupteides per procuratorem niemals gestattet.

Juden leisten den Haupteid in der Synagoge, oder, wo keine vorhanden, an dem Orte, wo sie ihre gottesdienstlichen Versammlungen halten; verheirathete Jüdinnen gleichfalls an dem Orte der Synagoge, welcher ihnen zu betreten gestattet ist; unverheirathete Jüdinnen aber leisten alle Eide an der Gerichtsstätte, da ihnen nicht gestattet ist, die Synagoge zu betreten <sup>3)</sup>.

Ueber das zu Ableistung eines Eides erforderliche Alter existirt keine specielle Verordnung in hiesigen Landen. Nach Frederdsdorff <sup>4)</sup> könnte ein pubertati proximus einen besetzten Eid ableisten wenn er wollte, jedoch nicht dazu gezwungen werden; und wird alsdann die Eidesleistung bis zu vollendetem 18ten Jahre ausgesetzt. — Die Praxis nimmt überhaupt, so wie bei Zeugen, das vollendete 18te Jahr an.

Was wegen der Eidesleistung hochschwangerer Frauen

<sup>1)</sup> Unterger.-Ordn. Cap. XI. §. 8.

<sup>2)</sup> Br. Prozeß §. 179.

<sup>3)</sup> Landesherrl. Circularrescr. vom 19. Febr. 1788, Fred. Pr. VI. 218, wo auch zugleich die Förmlichkeiten vorgeschrieben sind wegen der Jüdinnen: Fred. Pr. VII. 128.

<sup>4)</sup> J. B. II. 273.

und Sechswöchnerinnen verordnet, vid. §. 43; doch möchte bei einem Haupteide die dort gestattete vorläufige Erklärung an Eidesstatt nicht eintreten, sondern die ganze Eidesleistung bis nach Ablauf der sechs Wochen aufzuschieben seyn. — Zu dem Behufs Ableistung des Eides anberaumten Termine wird derjenige, welcher schwören soll, sub poena jurare nollentis, der Gegner aber nur monitorisch vorgeladen <sup>1)</sup>, und kann in Abwesenheit des letztern auf Verlangen des erstern mit Abnahme des Eides in contumaciam verfahren werden, insofern nicht von letzterem das jur. malitiae gefordert und auf dessen Ableistung erkannt worden. In diesem letzten Falle würde das jur. malitiae für verweigert und demnach der Haupteid für erlassen gehalten werden. Wenn derjenige, welcher schwören soll, ausbleibt, so wird auf seines Gegners Ungehorsamsbeschuldigung der Eid für verweigert erkannt. — Wenn beide Theile nicht erscheinen, so wird der Termin circumducirt gehalten, das Außenbleiben der Partheien ad acta registrirt, und die Sache bleibt bis auf weiteres Ansuchen liegen <sup>2)</sup>.

Vor Ableistung des Eides wird, wenn der Schwörende kein litteratus ist, die Warnung vor dem Meineide vorgelesen. — Die Zuziehung eines Geistlichen, um dem Schwörenden die Wichtigkeit des Eides vorzustellen, wird observanzmäßig nur dann gestattet, wenn besondere Verdachtsgründe gegen letzteren obwalten, daß er leichtsinnig oder falsch schwöre.

<sup>1)</sup> Die unterlassene Vorladung des letzteren macht die geschehene Eidesleistung nichtig, und genügt es nicht, statt dessen einen Procurator ad videndum jurare von Amtswegen zu bestellen. Cf. v. Bülow, Abhandl. Bd. II. Heft II. Nr. XXVIII.

<sup>2)</sup> Fred. I. c. Dedekind I. c. §. 180.

Nach wirklich abgeleistetem Eide findet keine probatio contrarii, wenn schon neue Zeugen oder neue documenta aufgefunden seyn sollten, ferner Statt. Es kann jedoch derjenige, welcher solchen Beweis zu führen vermeint, seine Beweissthümer dem Gerichte vortragen, welches solche, wenn es die Sache danach beschaffen findet, inquisitorie ex officio untersucht, oder resp. den Landfiscäl excitirt, und soll, wenn das perjurium erwiesen wird, außer der Strafe auf die Restitution dessen, was ein solcher durch den Meineid gewonnen hat, erkannt werden; da denn, befindenden Umständen nach, dem sachfälligen Theile dasjenige, so ihm durch den Meineid entzogen, zu restituiren ist <sup>1)</sup>.

## §. 47.

## Beweis durch Augenschein.

Der Beweis durch Augenschein kann nach der Hofger. Ordn. Tit. LX. sowohl auf Antrag der Partheien als ex officio vom Richter verfügt werden, und ist auch nach dem Beschlusse der Sache noch zulässig. — Letztere Bestimmung ist jedoch <sup>2)</sup> nicht von dem Falle zu verstehen, wo eine Parthei einen ihr auferlegten Beweis durch Augenschein förmlich zu führen beabsichtigt — denn hiebei würde die Beweisfrist zu beobachten seyn — sondern nur davon, wenn der Richter sich ohne Einnahme des Augenscheins von der streitigen Sache keinen so deutlichen Begriff, als die Abfassung des Erkenntnisses erfordert, machen könnte, oder die Regulirung der Execution der Sentenz solches erforderte.

Die Partheien sind zur Einnahme des Augenscheins

<sup>1)</sup> Verordn. v. 17. Mai cit. §. 3.

<sup>2)</sup> Nach Dedekind, Br. Pr. §. 165., und Fredericksborff, J. B. II. 309.

jedesmal gehörig mit vorzuladen <sup>1)</sup>. — Nach der Unterger. Ordn. Cap. 10. §. 1. soll dem Producenten zu Führung des Beweises durch Augenschein ein Termin gesetzt, auch binnen 8 Tagen zu dessen Einnahme geschritten, und binnen den nächsten 8 Tagen der Bericht der zu dem Augenschein deputirten Gerichtspersonen und der etwa zugezogenen Sachverständigen zu den Acten gebracht werden.

## §. 48.

Beweis durch Sachverständige.

Ueber den Beweis durch Sachverständige enthält die Hofger. Ordn. Tit. XLV. und die Unterger. Ordn. p. 52. die Formel des Eides, womit die Sachverständigen zu belegen sind.

Weitere specielle Bestimmungen über diese Beweisart sind in hiesigen Landen nicht vorgeschrieben.

Das Verfahren bei Wardirungen ist durch die Landtagsabschiede von 1601. §. 23. und 1619. §. 29, wie auch durch die Tax-Ordnung von 1645. Tit. 78, die Amts-Cammerordnung, auch die Braunschweigische Gartenordnung regulirt worden.

Zu Taxirung der Ritter- und Lehngüter sollen neben den gewöhnlichen Wardirern auch Personen genommen werden, welche selbst dergleichen Güter besitzen oder deren Verhältnisse am besten kennen <sup>2)</sup>.

## §. 49.

Verfahren nach Vorbringung der Beweismittel.

Die Hofger. Ordn. Tit. LVI. »Insgemein aber« gestattet dem Richter, nach publicirtem Zeugenrotulo zu er-

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. l. c.

<sup>2)</sup> Hofger. Ordn. Tit. LXXV. »Es sollen aber 12.«

wägen, ob der Beweis durch die Aussagen der Zeugen so vollständig geführt worden, daß keine weitere Verhandlungen darüber vonnöthen; und wenn solches der Fall sey, mit Abschneidung aller weiteren Ausführungen über den Inhalt der Zeugenaussagen sofort mit Abgabe eines Erkenntnisses zu verfahren.

Diese Bestimmung ist aber durch die Verordnung vom 13. Mai 1757 aufgehoben, und §. 7. verfügt worden, daß nach publicirtem Rotulo der Product binnen 4 Wochen sub poena praecclusi seine Einreden gegen die Person und Aussagen der Zeugen, und nicht etwa Producent, wenn gleich sein Gegner es verlangen sollte, seine deductiones ex rotulo beizubringen habe, hierauf aber, wenn dem Producenten binnen anderweiten 4 Wochen seiner Seits eine Salvationschrift sub eodem praejudicio nachgelassen worden, ohne dem einen oder dem andern Theile irgend eine Frist dabei zu verstatten, ein Termin zur Eröffnung des Erkenntnisses angesetzt werden solle.

Die zu Einbringung dieser Schriften gestatteten Fristen sind nicht als wahre fatalia zu betrachten, sondern es bedarf, um die angedrohte poena praecclusi eintreten zu lassen, der Ungehorsamsbeschuldigung des Gegners<sup>2)</sup>.

Auch die Verordn. v. 3. Febr. 1814 verfügt, daß über die Beweisführung nicht mehr als zwei Wechselschriften, nämlich von jedem Theile eine, gestattet, und Product sofort nach beigebrachten Beweismitteln zu Einbringung der Einreden gegen die Beweisführung, nach deren Eingange aber der Producent zu Einreichung der Salvationschrift aufgefordert werden solle. Wenn jedoch neben dem Beweise auch der Gegenbeweis angetreten worden, so werden

<sup>2)</sup> Verordn. v. 3. Sept. 1781. Fred. Pr. IV. 298. §. 3. in fine.

diese Wechfelschriften nach dem Gerichtsgebrauche noch um eine vermehrt, indem Product in der von ihm zuerst zu überreichenden Impugnationschrift, in Betreff des Beweises, nicht auch sofort in Betreff des Gegenbeweises salvando handeln kann, bevor sein Gegner in dieser Hinsicht impugnando gehandelt. Es hat mithin der Product zuvörderst über den Beweis impugnando, dann Producent über den Beweis salvando und über den Gegenbeweis impugnando, und sodann endlich Product als Reproduc-ent über den Gegenbeweis salvando zu handeln, insofern nicht über Beweis und Gegenbeweis in getrennten Schriften gehandelt wird, wo dann jeder Theil zwei Schriftsätze überreicht. — Die hiezu bestimmten Fristen sind nach der citirten Verordnung, wie alle übrigen, bei Strafe des Verlustes immer zu halten. — Wenn keine Einreden gegen den Beweis eingebracht sind, so ist auch keine Bertheidigungschrift zulässig<sup>1)</sup>. — Nach Eingang der Salvationschrift, oder auf Antrag nach abgelaufener Frist dazu, ist ein Tag zur Publication des Erkenntnisses anzusetzen<sup>2)</sup>. — Für die Untergerichte war durch die Hofger. Ordn.<sup>3)</sup> vorgeschrieben, daß in einem Falle, wo durch die Aussage der Zeugen der Beweis ohne Zweifel ganz vollständig geführt worden, keine Verhandlung der Disputirsätze darüber zugelassen, sondern sofort das Erkenntniß abgegeben werden solle. Wegen völliger Gleichheit des Grundes würde dies auch auf den entgegengesetzten Fall, wenn die Zeugen gar nichts, oder das Gegentheil des Beweissatzes ausgesagt haben, anzuwenden seyn; und wird in beiden Fällen noch jetzt, ohne Disputir-

---

<sup>1)</sup> Ibid. §. 3. C. 75.

<sup>2)</sup> Ibid.

<sup>3)</sup> Tit. LXXXI. »Es soll aber mit Fleiß u.«

säße, sofort mit Abgabe des Erkenntnisses von den Gerichten verfahren.

§. 59.

Vom Suppletorium und Purgatorium.

Ist der Beweis nicht vollständig geführt, so muß von dem Richter auf Ableistung eines Eides erkannt werden, durch welchen Producent den Mangel seiner Beweisführung ergänzen, oder Product die aus den mangelhaften gegenseitigen Beweismitteln gegen ihn sprechende Vermuthung entkräften soll<sup>1)</sup>.

Dem Richter steht frei, welchem von beiden Theilen er diesen Eid auferlegen will, und hat derselbe dabei die Umstände der Sache, die persönliche Glaubwürdigkeit der Partheien, den Ruf derselben und die Wissenschaft, welche sie von der Sache haben können, auch die für den einen oder andern Theil etwa streitenden Vermuthungen zu erwägen<sup>2)</sup>.

Hieraus ergibt sich, daß

1. wenn Producent über den Beweissatz nur *de credulitate*, Product aber *de veritate* schwören kann, alsdann letzterem das Purgatorium zuerkannt werden müsse, wenn ersterer halb oder mehr als halb bewiesen hat<sup>3)</sup>;

2. daß, wenn beide Theile nur *de credulitate* schwören können, demjenigen, welcher mehr als halb bewiesen, dafern aber beide zur Hälfte bewiesen, demjenigen, welcher wahrscheinlicher Weise die beste Kunde von der Sache hat, und wenn auch in dieser Hinsicht beide Theile gleich sind,

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. Tit. LXL. pr.

<sup>2)</sup> Ibid.

<sup>3)</sup> Arg. Unterger. Ordn. cap. XI. §. 7. Fred. J. B. II. 164.

dem Gewissenhaftesten und Glaubwürdigsten von ihnen der Eid de credulitate auferlegt werden müsse<sup>1)</sup>.

In Ehesachen soll jedoch nicht leicht auf das supplementum erkannt, und dasselbe zu Ersetzung der mangelnden Zeugen bei Eheverlöbnißnissen zugelassen werden<sup>2)</sup>. Das purgatorium kann jedoch in diesen Sachen erkannt werden.

Bei dem vormaligen Polizeigerichte zu Braunschweig, an dessen Stelle in dieser Hinsicht die Stadtgerichte getreten sind, soll in Sachen, die weniger als 4 Thlr. betragen, wenn es jura partium betrifft, nicht mit Ableistung des Eides verfahren, sondern ein gütliches Auskommen versucht, und allenfalls ex aequo et bono bestimmt werden, was einer zu prästiren hat<sup>3)</sup>.

Sowohl das Supplementum als das Purgatorium kann bei erheblicher Behinderung der Parthei, welche schwören muß, durch einen Specialbevollmächtigten abgeleistet werden<sup>4)</sup>.

Fredersdorff bezieht diese Gestattung nur auf das Supplementum, und behauptet<sup>5)</sup>, daß das Purgatorium immer in Person abgeleistet werden müsse; doch scheint die Verordnung keinen Unterschied zu machen, da sie zuvörderst bemerkt, es solle der Richter erwägen, wem er den Eid auferlege, und dann disponirt, »es solle derselben auferlegt werden, den Eid in Person oder bei erheblicher Behinderung durch einen Mandatar abzustatten<sup>6)</sup>.

<sup>1)</sup> Fred. ibid.

<sup>2)</sup> Verordnung, die Winkelverlöbnißnisse betreffend, v. 13. December 1753.

<sup>3)</sup> Landesherrl. Rescr. an den Magistrat zu Braunschweig, vom 31. Juli 1759. Fred. Pr. III. 276.

<sup>4)</sup> Hofger. Ordn. l. c. »Ob aber und wie ic.«

<sup>5)</sup> S. B. II. 173. §. 30.

<sup>6)</sup> Gleicher Meinung ist Dedekind l. c. §. 186. nota.



Wenn dem Producten das *purgatorium* zuerkannt worden, so ist demselben nicht zu gestatten, sein Gewissen mit Beweis zu vertreten, weil ihm obgelegen, seine Beweissthümer durch Führung des Gegenbeweises beizubringen<sup>1)</sup>. Da dieser Grund bei dem zum *suppletorio* gelassenen Producenten in noch höherem Grade Statt findet, so versteht es sich von selbst, daß auch ihm die Gewissensvertretung nicht frei stehe. — Daß, wie Frederdsdorff<sup>2)</sup> behauptet, der Product, wenn er sich erbietet, zu erweisen, daß Producent durch Ableistung des *suppletorii* einen Meineid begehen werde, damit sogar in *termino ad jurandum* noch gehört werden müsse, scheint obiger Verordnung entgegen zu laufen, da ein solcher Beweis des zu befürchtenden Meineides doch der Sache nach nur einen Gegenbeweis enthalten würde, welcher zu gehöriger Frist hätte angetreten werden müssen.

Noch weniger dürfte — wie dort ferner behauptet wird — nach abgeleistetem *suppletorio* der Product zum Beweise des Meineides durch neu aufgefundene Documente und Zeugen gelassen werden können, sondern ihm in diesem Falle das in der Verordnung vom 17. Mai cit. in Betreff eines abgeleisteten *deferirten Eides* enthaltene Verbot wegen völliger Gleichheit des Grundes entgegenstehen, und ihm mithin nur freizulassen seyn, daß er seine Beweissthümer dem Gerichte zu Einleitung eines inquisitorischen Verfahrens vortrage.

Gegen die dem Producenten bei einem dem Producten auferlegten *purgatorio* von Frederdsdorff<sup>3)</sup> zugesprochene gleiche Gestattung gelten dieselben Gründe. Die Erben

1) Verordn. v. 17. Mai 1757. §. 6

2) L. c. §. 166. §. 10.

3) L. c. §. 172. §. 26.

oder Nachfolger der prozessirenden Theile leisten die ihnen über die *facta* der ersteren auferlegten nothwendigen Eide nur *de credulitate*<sup>1)</sup>.

Die Verweigerung eines auferlegten nothwendigen Eides zieht den Verlust der Sache nach sich, und wird der unterliegende Theil jetzt auch zur Kostenersatzung verurtheilt, da<sup>2)</sup> nur aus besonders dringenden, in der Beschaffenheit der Sache liegenden Gründen — wofür der Umstand, daß der Beweis durch einen Eid ganz oder theilweise geführt oder elidirt worden, nicht zu halten ist — auf Compensation der Kosten erkannt werden darf. — Die Ableistung des *suppletorii* sowohl als *purgatorii* kann von der Gegenparthei erlassen werden, worauf alsdann der Eid *pro praestito* gehalten wird. Doch darf in Ehesachen ein erkanntes *purgatorium contra matrimonium* nicht erlassen werden.

### §. 51.

#### Vom Gegenbeweise.

Wer einen Gegenbeweis oder den Beweis seiner Einreden durch Zeugen zu führen gewillt ist, hat solchen nicht erst nach absolvirtem Beweise, sondern binnen 4 Wochen, nachdem der vom Gerichte auferlegte Beweis angetreten seyn wird, seiner Seits anzutreten, widrigenfalls er damit *eo ipso* präcludirt wird<sup>3)</sup>.

Wenn aber dem Kläger gar kein Beweis auferlegt und nur dem Beklagten der Beweis seiner Einreden nachgelassen worden, so muß letzterer diesen Beweis innerhalb 4 Wochen, vom Tage des publicirten *Interlocutes*, antre-

<sup>1)</sup> Hofger. Ordn. Tit. cit. »Würde es auch n.«

<sup>2)</sup> Nach der Verordn. v. 3. Febr. 1814. §. 11.

<sup>3)</sup> Verordn. v. 13. Mai, cit. §. 3.

ten, und versteht sich von selbst, daß die citirte Verordnung auf diesen Fall keine Anwendung leide, wie denn auch dieselbe durch die darin enthaltenen Worte »binnen 4 Wochen, nachdem der vom Gerichte auferlegte Beweis angetreten worden« deutlich zeigt, daß sie nicht von dem Falle, wo dem Kläger gar keine Beweisführung obliegt, rede<sup>1)</sup>.

Dagegen ist, obwohl die cit. Verordnung nur von einem Gegenbeweise durch Zeugen redet, dieselbe in praxi auf den Fall, wo der Gegenbeweis durch andere Mittel geführt werden soll, angewendet. — Die Antretung eines Beweises zum ewigen Gedächtniß hat auf die Frist zur Antretung des Gegenbeweises keinen Einfluß, vgl. supra §. 44.

### A n h a n g .

Von den übrigen im Prozesse vorkommenden Eiden.

Außer den im Betreff des zugeschobenen Eides, des suppletorii und purgatorii Statt findenden Verfügungen existiren noch folgende Bestimmungen über die anderen im Prozesse vorkommenden Eide.

1. *Juramentum diffessionis* darf ohne ausdrückliche höchste Concession nicht per mandatarium abgeleistet werden<sup>2)</sup>.

2. *Juramentum calumnie generale* kann nach der Litiscontestation von jeder Parthei ihrem Gegner ohne Anführung besonderer Verdachtsgründe abgefordert werden. Auch die Anwälde sind zu Ableistung desselben in ihre eigne Seele, wie auch in Abwesenheit der Principalen, in die

<sup>1)</sup> Dedekind I. c. §. 136. nota.

<sup>2)</sup> Wechsel-Ordn. Art. II.

Seele derselben verbunden. Doch hängt es von der Parthei ab, die Abforderung des Eides zu unterlassen. Der Richter kann solchen von Amtswegen fordern, wenn die Partheien gefährliche Auszüge suchen, namentlich Fürstliche Abschiede, eingewilligte Vergleiche und rechtskräftige Sentenzen vergeblich anfechten, mehrere Sätze als zulässig überreichen und das Gericht zu verwirren suchen. — Die Verweigerung dieses Eides zieht für den Kläger die Abweisung, für den Beklagten die Verurtheilung in der Sache nebst Verpflichtung zur Kostenersatzung, und für den Anwalt eine angemessene Bestrafung nach sich <sup>1)</sup>).

3. *Juramentum calumniae speciale s. malitiae* kann gleichfalls von jeder Parthei und deren Anwalde bei vorzunehmenden einzelnen Handlungen des Prozesses, selbst wenn das jur. calumniae generale bereits geleistet wäre, ohne Anführung besonderer Verdachtsgründe gefordert werden. Namentlich ist dieß für den Fall, wo Jemand sich bei den Extracten aus Documenten nicht beruhigt <sup>2)</sup> und bei Eidesdelationen <sup>3)</sup> gestattet. — Verweigerung dieses Eides zieht die Folge nach sich, daß die Parthei der betreffenden Handlung verlustig geht und zur Kostenersatzung verurtheilt wird <sup>4)</sup>).

Bei beiden Arten des Eides für Gefährde ist es verboten, demselben dasjenige, was bewiesen werden muß oder zu beweisen erkannt ist, einzuverleiben, und muß sich ein jeder mit den vorgeschriebenen Eidesformeln begnügen <sup>5)</sup>).

4. *Juramentum aestimationis* tritt ein, wenn der Gegenstand des Prozesses nicht mehr existirt, und ist

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XXXVIII, die Formel des Eides. Tit. XXXIX.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LV.

<sup>3)</sup> Unterger.-Ordn. Cap. XI. §. 3.

<sup>4)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XXXVIII. Eidesformel Tit. XL.

<sup>5)</sup> Verordn. vom 14. Jan. 1724. Fred. Pr. II. 370.

entweder *jur. veritatis*, wenn jemand schwört, daß die geklagten Gegenstände sich so hoch beliefen als in der Klage specificirt worden, oder *jur. affectionis*, wo Jemand schwört, daß er lieber so viel an Gelde, wie in der Klage angegeben, verlieren, als den libellirten Gegenstand entbehren wolle. — Ein Vormund oder Curator leistet denselben dahin »daß er, wenn er an seines Unmündigen und Verpflegten Stelle und dessen Condition wäre, des geklagten Gegenstandes so hoch nicht entrathen wolle, als solcher in der Klage ästimirt worden. — In welchen Fällen auf Ableistung dieser Eide zu erkennen sey, ist dem richterlichen Ermessen anheim gestellt<sup>1)</sup>.

5. *Juramentum manifestationis* muß der Schuldner ableisten, wenn er einen Accord mit seinen Gläubigern erreichen oder ein *moratorium impetriren* will<sup>2)</sup>. Die *juramenta dandorum et respondendorum* sind abgeschafft worden<sup>3)</sup>.

### Drittes Kapitel.

#### Von den Rechtsmitteln.

##### §. 52.

##### Allgemeine Bestimmungen.

Ein abgegebenes Erkenntniß beschreitet die Rechtskraft in zehn Tagen, welche a die ad diem, jedoch nicht a momento ad momentum gerechnet werden. Sonn- und Festtage werden dabei mitgezählt, und ist folglich auch an

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LXI.

<sup>2)</sup> Wechsel-Ordn. Art. LVI. Marktger.-Ordn. Art. 10. cf. auch §. 65 und 77.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 2. April 1744. Fred. Pr. II. 370.

diesen Tagen die Interposition zulässig und den Umständen nach erforderlich. Die Frist dazu läuft vom Tage der Publication, und nur bei Erkenntnissen im Falle des Ungehorsams vom Tage der geschehenen Insinuation durch einen Gerichtsboten<sup>1)</sup>. — Letztere Bestimmung ist jedoch nicht auf den Fall zu beziehen, wenn eine Parthei nur in dem Publicationstermine, zu welchem sie gehörig citirt worden, ungehorsamlich zurückgeblieben ist, vorher aber ein vollständiges Verfahren in der Sache Statt gefunden hat; sondern lediglich auf diejenigen Fälle, wo nach Ausschließung einer Parthei mit einer ihr vom Richter auferlegten prozessualischen Handlung ein eigentliches Contumacial-Erkenntniß abgegeben worden<sup>2)</sup>.

Nur durch ein innerhalb der laufenden Nothfrist eingelegtes ordentliches Rechtsmittel kann man ein Erkenntniß der Rechtskraft entheben; eine bloße Protestation genügt dazu nicht, und soll vielmehr auf letztere überall kein Gewicht gelegt, dieselbe auch nicht in vim supplicationis angenommen werden<sup>3)</sup>.

Die in hiesigen Landen zulässigen Rechtsmittel sind die Appellation, Nichtigkeitsbeschwerde und Supplication, von denen erstere beide immer devolutiv<sup>4)</sup>, letzteres aber, seit solches, wenn es gegen die Erkenntnisse der Kreisämter bei einem objecto litis über 5 Thlr. eingewandt worden, vor den Districtsgerichten gerechtfertigt werden muß<sup>5)</sup>, nach den Umständen devolutiv und nicht devolutiv ist.

1) Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 6. C. 79.

2) Verordn. vom 8. Oct. 1825.

3) Justiz-Ganzl.-Ordn. §. 62.

4) Insofern die Nichtigkeitsbeschwerde nicht gegen Erkenntnisse des Ober-Appell.-Gerichts zugelassen wird, cf. §. 54. in fine.

5) Verordn. vom 2. Febr. 1826. §. 1.

Daß früher in hiesigen Landen bestandene *remedium restitutionis in integrum*, so wie die Actenverschickung, sind aufgehoben worden<sup>1)</sup>.

Die Einlegung der Rechtsmittel geschieht immer bei dem *judicio a quo*, durch Ueberreichung eines schriftlichen *exhibiti*, oder zu *Protocoll*. Vor Notar und Zeugen kann dieselbe nicht vorgenommen werden, und bleibt ein darüber aufgenommenes und zu den Acten gebrachtes Instrument ohne rechtliche Wirkung<sup>2)</sup>.

Die *Gravamina* in dieser Schrift mit anzuführen ist nicht erforderlich<sup>3)</sup>, auch nicht die Bitte um Einsendung der Acten an das Landesgericht, da der Unterrichter hiezu schon *ex officio* verbunden ist.

In Fällen, wo die früheren Verordnungen überall keine Rechtsmittel gestatteten, sind solche auch nach der Verordnung vom 3. Febr. 1814 nicht zulässig; folglich nicht in *causis summariissimi et momentanei possessionis*, in Schuld- und anderen auf klaren unläugbaren Briefen und Siegeln beruhenden Sachen, in *causis decretorum alimentorum et de relaxandis captivis*<sup>4)</sup>. Diese Bestimmungen werden aber in der Praxis nur *quoad effectum suspensivum* verstanden, da man übrigens in den angeführten Sachen sowohl *Appellation* als *Supplication* zuläßt. Es ist auch gestattet, ein unbestimmtes Rechtsmittel mit Vorbehalt der Wahl und Erklärung darüber einzulegen, diese Erklärung muß jedoch nach der geschehenen Einlegung im fortwährenden Laufe der Rechtfertigungsfrist binnen vierzehn Tagen abgegeben, und widrigenfalls nach Ablauf der-

<sup>1)</sup> Verordn. vom 15. Jan. 1814. §. 5.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 19. April 1746.

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LXIX. »Ob dann auch wol bisher etc.«

<sup>4)</sup> Just.-Canzl.-Ordn. §. 60. Hofger.-Ordn. Tit. LXIX. »All-  
diweil aber etc.«

selben ein devolutives Rechtsmittel als gewählt angenommen, auch mit Einsendung der Acten an das Obergericht sofort verfahren werden. Die Gerichte haben dieses Präjudiz in dem auf die Einlegung abzugebenden Decrete den Partheien zu eröffnen <sup>1)</sup>).

Die Frist zur Richtfertigung eines eingewandten Rechtsmittels beträgt vier Wochen, welche a die interpositionis, und zwar a die ad diem, jedoch nicht a momento ad momentum gerechnet werden <sup>2)</sup>).

### §. 53.

#### Appellation.

Die Appellation kann eingewandt werden

1) gegen in erster Instanz gesprochene Erkenntnisse der Districtsgerichte, wenn der Gegenstand der Beschwerde 100 Thlr. und darüber beträgt <sup>3)</sup>). Diese Summe ist in Conventionsmünze zu verstehen, und wird, so wie alle übrigen Competenz- und Appellationssummen, dergestalt berechnet, daß nicht allein der Hauptbetrag des Gegenstandes des Rechtsstreits, sondern auch die rückständigen Zinsen und sonstige ähnliche aus dem Hauptgeschäfte herrührende Forderungen mit in Anrechnung kommen; dagegen aber ist die Appellation nur dann zulässig, wenn der Werth des Gegenstandes der Beschwerde, nicht der des Gegenstandes des Rechtsstreits, nach diesen Bestimmungen die Appellationssumme erreicht <sup>4)</sup>).

<sup>1)</sup> Verordn. vom 20. Mai 1824. §. 1.

<sup>2)</sup> Cf. §. 42.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 15. Jan. 1814. §. 2.

<sup>4)</sup> Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 9. Wenn über Summen in Gold oder Münzsorten, welche einen höheren Cours als die hiesige Conventionsmünze haben, gestritten wird, so ist folglich das Agio bei Berechnung der Appellationssumme hinzuzurechnen, auch im entgegengesetzten Falle davon in Abzug zu bringen.



Streitige Gerechtsame sind dabei nicht schlechterdings für unschätzbar zu halten, sondern es soll durch Vergleichung mit dem Werthe des berechtigten und verpflichteten Grundstücks den Umständen nach der Werth derselben ermäßigt werden <sup>1)</sup>.

Die Existenz der Appellationssumme ist, wenn sie nicht sofort klar seyn sollte, in der Rechtfertigungsschrift zu deduciren, doch ist die durch die Verordnung vom 5. Sept. 1754 verhängte Strafe von 10 Thlr. für denjenigen, welcher über geringere Objecte die Appellation eingelegt hat, nicht mehr gebräuchlich. Es wird vielmehr in solchen Fällen das Rechtsmittel von dem Obergerichte zurückgewiesen, und steht der betreffenden Parthei frei, solches sodann als Supplication vor dem *judicio a quo* noch auszuführen.

Gegen ein Erkenntniß in Ehesachen <sup>2)</sup> steht die Appellation jederzeit offen, sobald über den Hauptgegenstand Beschwerde geführt wird; waren aber nur Nebenpunkte, welche das Vermögen oder dergleichen betreffen, der Gegenstand der Beschwerde, so ist dabei die Appellationssumme zu berücksichtigen <sup>3)</sup>. Obwohl durch die Verordnung vom 26. März 1823 §. 8. Nr. 2. verfügt worden, daß in allen Ehescheidungsachen ohne Unterschied künftig die Appellation Statt finden solle, so scheint dadurch obige Bestimmung doch nicht abgeändert, indem ein Streit über Gegenstände, welche den Scheidungspunkt nicht berühren, eigentlich nicht als Ehescheidungsache betrachtet werden kann.

<sup>1)</sup> Ibid.

<sup>2)</sup> Die citirte Verordn. disponirt dasselbe auch in Betreff der Verlöbniß-Sachen; da jedoch nach der Verordn. vom 18. Febr. 1814 aus einem Verlöbniße auf Vollziehung der Ehe nicht geklagt werden darf, so kann gegenwärtig in Sachen dieser Art nur noch über die, das Vermögen betreffenden Punkte, z. B. pecuniäre Entschädigung u. dgl., gestritten werden.

<sup>3)</sup> Ibid. §. 7.

In Injurienfachen, wenn das Object der Beschwerde dazu sich eignet, d. h. wenn ein Restimationsquantum von wenigstens 100 Thlr. gefordert worden, findet die Appellation gleichfalls Statt<sup>1)</sup>.

Sofort nachdem die Einlegung bei dem *judicio a quo* überreicht worden, hat letzteres die vollständigen Acten nebst Bericht an das Landesgericht einzusenden, bei Strafe von 5 Thlr., wenn solche bei Einreichung der Rechtfertigungsschrift noch nicht eingegangen wären; und soll diese Strafe nur dann erlassen werden, wenn das Districtsgericht hinreichende Gründe nachzuweisen vermag, weshalb eine frühere Einsendung der Acten unmöglich gewesen<sup>2)</sup>.

Die Acten müssen dabei gehörig foliirt, und mit einer vollständigen Actendesignation versehen seyn<sup>3)</sup>.

Dem Unterrichter, wenn derselbe die Appellation wegen Versäumung der Fatalien, Nichteristenz der Appellationssumme oder anderer in der Sache selbst liegender Gründe für unstatthaft hält, steht zwar frei, dieselbe in dem auf die Einlegung abzugebenden Decrete zu verwerfen; der Parthei bleibt jedoch unbenommen, solche dennoch bei dem höheren Gerichte einzuführen, wo denn letzteres darüber zu erkennen und die Acten nöthigen Falls einzufordern hat. Auch die Ertheilung der Restitution wegen versäumter Einlegungsfrist steht dem Obergerichte zu, und genügt es, in der verspäteten Einlegungsschrift zu bemerken, daß man bei demselben um Restitution nachsuchen und die Gründe dazu dort ausführen wolle.

Ist kein formeller Grund zu Verwerfung des Rechts-

1) Verordn. vom 26. März cit., wodurch die das Gegentheil enthaltende Bestimmung der Verordn. vom 3. Febr. 1814 aufgehoben worden.

2) Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 2. fol. 71 in fine.

3) G. Geh. Coll. Rescr. vom 23. Febr. 1817.

mittels vorhanden, so wird die Einlegung in dem von dem Unterrichter abzugebenden Decrete bescheinigt, und die Einsendung der Acten ad iudicium superius erkannt.

Innerhalb der gesetzlichen Frist von vier Wochen ist sodann bei dem Obergerichte die Einführung und Rechtfertigung des Rechtsmittels zu überreichen. Beides geschieht in Einer Schrift, und sind solcher — welche von dem Conscipienten unterschrieben seyn muß, — als Anlagen beizufügen

- a. das Original der *sententia a qua*;
- b. das Original des auf die Einlegung abgegebenen Decrets. Letzteres ist bei dem Landesgerichte zwar nicht wie bei dem Ober-Appellationsgerichte, bei Strafe der Rejection vorgeschrieben, doch wird alsdann, da die Einlegung nicht bescheinigt worden, die Einsendung der Acten auf Kosten des Appellanten erkannt;
- c. eine von der Parthei unterschriebene Vollmacht, für den Procurator, dessen man sich bei dem Landesgerichte zu allen Verhandlungen bedienen muß, welcher alsdann die Schrift gleichfalls unterschreibt und zum *praesentato* befördert.

Bei Abfassung der Rechtfertigungsschrift ist den Anwälten eine bündige Kürze zur Pflicht gemacht, und insbesondere verboten, in der Prozeßgeschichte einen vollständigen Auszug der früheren Verhandlungen oder gar eine Abschrift derselben, wie auch der *sententia a qua*, aufzunehmen <sup>1)</sup>.

Der Umfang des dem Appellanten in dieser Instanz zustehenden *beneficii nondum deducta deducendi et nondum probata probandi* ist durch die Präjudicien des Ober-Appellationsgerichts dahin festgestellt, daß eine Verbesserung der Rechtsvertheidigung durch früher noch nicht

<sup>1)</sup> Gem. Bescheid des Ob.-Appellat.-Ger. vom 18. Febr. 1817.

vorgekommene thatsächliche Aufklärungen oder Beweise in sofern zulässig sey, als

- a. die neuen Thatsachen zu den in erster Instanz gebrachten Klagen- oder Einreden-Fundamenten passen, und mithin das neue factische Vorbringen eine unzulässige Abänderung des Angriffs- oder des Vertheidigungssystems nicht zur Folge haben würde, und
- b. den weitem Beweismitteln der peremptorische Schluß des Beweisverfahrens oder ein sonstiges rechtskräftiges Hinderniß nicht im Wege steht <sup>1)</sup>).

Auf die eingeführte Rechtfertigung der Appellation kann solche, wenn die Beschwerden unbegründet befunden würden, sofort abgeschlagen werden; aber ein abänderndes Erkenntniß kann nicht eher erfolgen, als bis jeder der streitenden Theile genügend gehört worden <sup>2)</sup>).

Das Verfahren ist in der Regel schriftlich, obwohl dem Gerichte auch frei steht in geeigneten Fällen statt des Schriftwechsels einen Verhörstermin anzusetzen, in welchem zu Protocolle verfahren werden muß, und nicht gestattet ist, schriftliche Sätze zu überreichen oder sich vorzubehalten. — Der Schriftwechsel ist nicht über die Duplik hinaus zulässig <sup>3)</sup>, und die dabei, so wie bei irgend einer Verhandlung gesetzten Fristen dürfen den Zeitraum von vier Wochen nicht überschreiten, auch auf keine Weise verlängert werden.

Dem Gerichte ist es überlassen, auch wenn die Partheien es nicht besonders verlangen sollten, einen Termin zum Versuche der Güte anzusetzen. Sobald das Verfahren geschlossen und der Vergleichstermin ohne Erfolg gewesen, soll ein vierwöchentlicher Termin zum Vortrage anberahmt,

<sup>1)</sup> Waldeck, Controvers-Entsch. Nr. X. S. 173.

<sup>2)</sup> Diese Verfügung bezieht sich auch auf alle übrigen Rechtsmittel. Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 6. S. 77.

<sup>3)</sup> Cf. jedoch §. 34. not.

und acht Tage nach dem Vortragstermine das Erkenntniß publicirt werden, ohne daß es dieserhalb einer besondern Verfügung bedürfte <sup>1)</sup>). Die früher vorgeschriebene Mittheilung der Relation oder Sachdarstellung an die Partheien Behufs Einbringung etwaniger Erinnerungen ist jetzt aufgehoben, dagegen aber verfügt, es solle, um die Partheien sicher zu stellen, daß kein wesentlicher Umstand übergangen werde, bei allen Sachen ein Referent und Correferent bestellt werden <sup>2)</sup>).

Die Publication der Erkenntnisse geschieht in Gegenwart der sachführenden Procuratoren oder der von diesen eingeführten Anwälde, vor versammeltem Gerichte durch einen der Secretarien, und können dazu auch die Partheien auf Verlangen zugelassen werden; doch darf für einen solchen Termin keine besondre Gebühr für die Anwälde in Rechnung gebracht werden <sup>3)</sup>).

Von dem Erkenntniße des Landesgerichts wird nach beschrittener Rechtskraft desselben, im Falle es abändernd war, dem Gerichte erster Instanz eine Abschrift mitgetheilt, oder, dafern es bestätigend war, letzteres in dem Remissorialschreiben davon benachrichtigt, auch die Acten an dasselbe zurückgeschickt. — Wird durch dieses Erkenntniß ein ferneres Verfahren veranlaßt, so ist solches jederzeit vor dem Gerichte erster Instanz zu verhandeln. Letzterem liegt auch die Vollstreckung der Erkenntnisse des Landesgerichts ob, und wird ihm dazu, auf Anrufen der Partheien, die erforderliche Anweisung von dem Landesgerichte ertheilt <sup>4)</sup>).

Das Rechtsmittel der Appellation findet ferner Statt

2) gegen die Erkenntnisse des Landesgerichts, welche

<sup>1)</sup> Ibid.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 26. März 1823. §. 8. Nr. 4.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 6. C. 79.

<sup>4)</sup> Ibid. §. 12.

auf wider die Sentenzen der Districtsgerichte eingelegte Appellationen und Nichtigkeitsbeschwerden erfolgt sind. Die Appellation wird dann bei dem gemeinschaftlichen Ober-Appellationsgerichte gerechtfertigt, und ist zulässig, dafern

a. der Gegenstand der Beschwerde 500 Thlr. und darüber beträgt<sup>1)</sup>; oder

b. in geringfügigeren Sachen, wenn das in erster Instanz gesprochene Erkenntniß durch die Sentenz des Landesgerichts in der Hauptsache abgeändert worden<sup>2)</sup>.

Das Verfahren dabei ist genau dasselbe, wie bei dem Landesgerichte vorgeschrieben worden; nur kann dabei weder auf Versuch der Güte angetragen, noch solcher von Amts wegen vorgenommen werden<sup>3)</sup>. Die Beifügung der *sententia a qua* und des auf die Einlegung abgegebenen Decrets sind bei Strafe der Rejection vorgeschrieben<sup>4)</sup>. Auch müssen die von einer des Schreibens unkundigen Parthei unter die dem Procurator auszustellende Vollmacht gesetzten Handzeichen von einem Gerichte oder Notarius attestirt werden<sup>5)</sup>.

3) Gegen die von den Districtsgerichten und dem Landesgerichte in der Supplicationsinstanz gesprochenen, reformatorischen<sup>6)</sup> Erkenntnisse steht zwar dem Supplicanten

<sup>1)</sup> Verordn. vom 26. März 1823. §. 8. Nr. 5.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 15. Jan. 1814. §. 3. S. 37.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 8. S. 81.

<sup>4)</sup> Gem. Besch. vom 18. Febr. 1817.

<sup>5)</sup> Circularschr. des Ob.-Ap.-Ger. vom 27. Febr. 1818.

<sup>6)</sup> War das Erkenntniß in der Supplicationsinstanz confirmatorisch, so steht keinem von beiden Theilen die Appellation frei, da Supplicat das Erkenntniß, mit welchem er sich in erster Instanz beruhigte, nicht in zweiter Instanz anfechten kann. Aus demselben Grunde kann, wenn in einer spätern Instanz ein früheres Erkenntniß wieder hergestellt wird, diejenige Parthei, welche sich bei solchem schon einmal beruhigt hat, dasselbe später nicht

die Appellation nicht frei, da derselbe durch die Wahl der Supplication auf die Appellation stillschweigend Verzicht geleistet<sup>1)</sup>; dem Supplicaten ist solche jedoch gestattet<sup>2)</sup>.

4) Gegen die von den Districtsgerichten und dem Landesgerichte auf erhobene Nichtigkeitsbeschwerden abgegebenen Erkenntnisse steht die Appellation beiden Theilen, wenn die sonstigen Erfordernisse vorhanden sind, frei, da keine Verordnung solches verbietet.

### §. 54.

#### Nichtigkeitsbeschwerde.

Die Nichtigkeitsbeschwerde findet Statt, wenn die Partheien glauben, daß im Wesentlichen des Prozesses Nichtigkeiten begangen wären, oder das Gericht gegen klare Bestimmungen der Gesetze gesprochen hätte<sup>3)</sup>. Auf den pecuniären Werth des Objectes der Beschwerde wird dabei überall keine Rücksicht genommen. Dieses, immer devolutive<sup>4)</sup>, Rechtsmittel ist zulässig

1) gegen die in erster Instanz abgegebenen Erkenntnisse der Kreisämter, selbst wenn der Gegenstand unter 5 Thlr. beträgt. Die Entscheidung darüber steht dem Districtsgerichte zu, und sind dabei 2 Thlr. Succumbenzgelder zu erlegen<sup>5)</sup>. Diese Succumbenzgelder sowol, als die bei Einlegung der Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Erkenntnisse der höheren Gerichte zu erlegenden müssen bei Strafe der Ver-

---

anfechten, wenn ihr auch sonst der Form nach noch ein Rechtsmittel zustände.

<sup>1)</sup> Verordn. vom 3. Febr. 1814. §. 3. C. 73.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 13. Jul. 1820.

<sup>3)</sup> Verordn. vom 15. Jan. 1814. §. 2. Nr. 1.

<sup>4)</sup> In sofern solches nicht gegen Erkenntnisse des Ob.-App.-Ger. Statt findet, vid. infr.

<sup>5)</sup> Verordn. vom 2. Febr. 1826. §. 2.

werfung des Rechtsmittels sogleich mit der Rechtfertigung an den Spordelrendanten des Gerichts, vor welchem die Beschwerde geführt wird, eingezahlt, und Bescheinigung darüber der Beschwerdeschrift beigelegt werden. Dasselbst bleiben sie bis zur Entscheidung der Sache verwahrt, und werden, wenn das Rechtsmittel gegründet befunden, zurückgezahlt, im Gegentheil aber zur Berechnung gezogen. — Das Gericht hat hierüber jedesmal im Erkenntnisse zu verfügen, und zugleich nach der Beschaffenheit der Sache zu bestimmen, ob die Succumbenzstrafe die Parthei oder deren Anwalt treffen solle<sup>1)</sup>. Das Verfahren bei Einlegung und Rechtfertigung der Nichtigkeitsbeschwerde sowol vor dem Districts- als in geeigneten Fällen vor dem Landes- und Ober-Appellationsgerichte ist übrigens ganz dasselbe wie bei der Appellation geschildert worden.

Gegen die von den Kreisämtern auf erhobene Supplication abgegebenen Erkenntnisse findet eine Nichtigkeitsbeschwerde nicht Statt<sup>2)</sup>. Die Verordnung redet ganz allgemein, ohne zwischen dem Supplicanten und Supplicaten zu unterscheiden; doch dürfte es nach Analogie der Verordnung vom 13. Juli 1820, worin ausdrücklich als billig anerkannt worden, jedem streitenden Theile gleiche Rechte zu lassen, anzunehmen seyn, daß, wenn auch Supplicant durch die von ihm erwählte Supplication des Rechtes zu Einlegung der Nichtigkeitsbeschwerde verlustig geworden, doch dem Supplicaten annoch freistehe, gegen das in der Supplicationsinstanz erfolgte abändernde Erkenntniß die Nichtigkeitsbeschwerde einzuwenden, und bei dem Districtsgerichte zu rechtfertigen. Auch die Worte des §. 2. cit. »Die Nichtigkeitsbeschwerde kann nur gegen das erste Erkenntniß, in Ansehung dessen nicht supplicirt ist, angenommen

<sup>1)</sup> Verordn. vom 3. Febr. 1814 §. 10.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 2. Febr. 1826. §. 2.



werden,“ sprechen dafür, indem von dem Supplicaten noch überall nicht supplicirt worden.

2) gegen Erkenntnisse der Districtsgerichte, wenn solche erfolgt sind

- a. in erster Instanz. Hier steht das Rechtsmittel unbestrittener Weise beiden Theilen frei;
- b. auf erhobene Supplication gegen ein Erkenntniß der Kreisämter. Die Verordnung vom 2. Febr. 1826 verbietet hier die Nichtigkeitsbeschwerde allgemein; doch dürfte nach Obigem anzunehmen seyn, daß dieses Verbot nur den Supplicanten treffe, Supplicat aber gegen ein erfolgtes abänderndes Erkenntniß die Querel einlegen dürfe; um so mehr, da auch die Appellation, — welche nicht immer wegen ermangelnder Summe unzulässig seyn würde, da z. B. bei Besitzstreitigkeiten diese Summe vorhanden seyn kann, — dort verboten ist, und es nicht die Absicht der Verordnung gewesen seyn dürfte, dem Supplicaten dieses Rechtsmittel zu entziehen, wogegen Supplicant desselben allerdings, wegen des in der von ihm getroffenen Wahl der Supplication liegenden stillschweigenden Verzichtes verlustig geht;
- c. auf Nichtigkeitsbeschwerden gegen ein Erkenntniß der Kreisämter. Hier verbietet keine Verordnung, solches beiden Partheien zu gestatten.
- d. auf Supplicationen gegen ein von dem betreffenden Districtsgerichte selbst gesprochenes Erkenntniß. Daß hier dem Supplicaten, im Falle ein decretum reformatorium erfolgt ist, die Querel frei stehe, kann nach der Verordnung vom 13. Juli 1820, welche demselben sogar die Supplication und Appellation dagegen gestattet, nicht bezweifelt werden. Aber auch dem Supplicanten dürfte dieselbe nicht zu versagen seyn, da die Verordnung vom 3. Febr. 1814 nur bestimmt, daß

die Wahl der Supplication als stillschweigende Entscheidung der Appellation, nicht aber auch der Nichtigkeitsbeschwerde, betrachtet werden solle, und anführt, daß es bei den auf erhobene Supplication abgegebenen Erkenntnissen, auch wenn sie abändernd seyen, den Fall der Querel ausgenommen, sein Bewenden haben solle<sup>1)</sup>. Mindestens würde demselben solche gegen ein erfolgtes reformatorisches, aber seinem *petito* nicht völlig gemäßes Decret, nicht zu verlagen seyn, wie denn die Praxis auch solches in diesem Falle gestattet;

- e. Derselbe Fall würde eintreten, wenn bei dem Districtsgerichte zweimal, zuerst von der einen und sodann von der andern Parthei, supplicirt wäre, und das letzte Erkenntniß durch die Nichtigkeitsbeschwerde angefochten werden sollte; indem die Verordn. vom 13. Jul. cit. den *passus*, »es müsse bei dem auf die Supplication des Supplicaten abgegebenen Erkenntnisse sein unabänderliches Bewenden haben,« sofort dahin näher bestimmt »daß von keinem Theile dagegen supplicirt oder appellirt werden dürfe,« mithin die Querel nicht ausschließt.

Die Rechtfertigung der Querel gelangt in allen diesen Fällen an das Landesgericht, und die Succumbenzgelder betragen 5 Thlr.<sup>2)</sup>. Das Verfahren ist wie das bei der Appellation geschilderte.

3) gegen Erkenntnisse des Landesgerichts, welche erfolgt sind

- a. auf erhobene Appellation gegen ein Erkenntniß der Districtsgerichte;
- b. auf erhobene Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Erkennt-

<sup>1)</sup> Vergl. den Anfang der Verordn. vom 13. Jul. 1820.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 15. Jan. 1814. §. 2.

niß der Districtsgerichte. In diesen beiden Fällen beruhet es außer Zweifel, daß bei einem confirmatorischen Erkenntniß dem Appellanten, resp. Querulanten, bei einem reformatorischen aber jeder Partei die Querel frei stehe;

- c. auf erhobene Supplication gegen ein von dem Landesgerichte selbst in zweiter Instanz abgegebenes Erkenntniß. Hier steht es, wenn die letzte Sentenz abändernd war, in Betreff des Supplicaten nicht zu bezweifeln, und dürfte in diesem Falle, nach dem oben sub 2 d. Angeführten, auch dem Supplicanten nicht zu versagen seyn.
- d. auf erhobene Supplication des früheren Supplicaten gegen ein bereits in der Supplicationsinstanz von dem Landesgerichte abgegebenes Erkenntniß (conf. jedoch Not. ad §. 53. Nr. 3.)

Die Rechtfertigung der Querel geschieht in allen diesen Fällen bei dem Ober-Appellationsgerichte, und betragen die Succumbenzgelber 20 Thlr. <sup>1)</sup>).

Gegen Erkenntniße des Ober-Appellationsgerichts findet eine Nichtigkeitsbeschwerde nicht Statt, da die Verordnung vom 14. März 1816 die Supplication als das einzige, unter gewissen Voraussetzungen dort zulässige Rechtsmittel bezeichnet <sup>2)</sup>).

<sup>1)</sup> Verordn. vom 15. Jan. 1814. §. 3.

<sup>2)</sup> Gleichwohl ist in Sachen Brammerell Debitwesen, inspecie Gebr. Lbbbecke et C., Namens der Handlung B. et C. Winter zu Leeds, Liquidanten, c. Brammerellschen Contradictorem, Liquidaten, die Nichtigkeitsbeschwerde, selbst nach bereits Statt gefundener Supplications-Instanz vor dem Ob.-Appell.-Gerichte zugelassen worden. Beide Theile hatten gegen ein Erkenntniß des Landesgerichts vom 24. Oct. 1816 appellirt; das Ob.-Appell.-Ger. verwarf durch die Sentenz vom 17. März 1818 die Appellation des Liquidaten, und reformirte das frühere Erkenntniß zu Gunsten der Liquidanten, ohne jedoch das in erster Instanz er-

## §. 55.

## Supplication.

Das Rechtsmittel der Supplication ist nicht für ein bloß subsidiares zu halten, sondern kann auch in Fällen, wo die übrigen Rechtsmittel zulässig wären, erwählt werden; durch die Wahl desselben wird aber dem Rechte zu appelliren entsagt, und kann späterhin von dem Supplicanten die Appellation nicht weiter ergriffen werden. Mit alleiniger Ausnahme des ad 1. a. erwähnten Falles ist das Rechtsmittel immer nicht devolutiv, und wird bei demselben Gerichte, von welchem die gravirliche Sentenz gesprochen worden, verhandelt; jedoch wird die Sache dann einem andern Referenten übergeben, welches freilich bei den Kreisämtern nicht thunlich, und wegen Geringsfügigkeit der Gegenstände, in Betreff welcher diese Behörden selbst über die erhobene Supplication erkennen, auch wohl nicht erforderlich scheint. Wenn in einer Sache von der einen Parthei die Supplication, und von der andern die Appellation erwählt worden, so erkennt das *judicium superius* auch über die Supplication, ohne Rücksicht, ob das Object derselben die

---

gangeene Erkenntniß herzustellen. Liquidanten ergriffen dagegen die Supplication, welche durch die Sentenz des Ob.-App.-Ger. vom 16. Oct. 1818 wegen nicht erdügter Entscheidungsgründe abgeschlagen, auch Rücksendung der Acten erkannt wurde. Dagegen wandten Liquidanten die Nichtigkeitsbeschwerde ein, worauf das Ob.-App.-Ger. die bereits remittirten Acten zurückforderte, und per sent. vom 15. Juni 1821 die Querel zwar verwarf, diese Entscheidung aber nicht aus der formellen Unzulässigkeit des Rechtsmittels herleitete, sondern durch ausführlich erörterte, aus der Sache selbst hergenommene Gründe motivirte. In erster Instanz war inzwischen, nach Rückempfang der Acten, das Verfahren auf den Grund des Erkenntnisses vom 16. Oct. 1818 fortgesetzt, und der Nichtigkeitsbeschwerde, von deren Einlegung Liquidanten das Stadtgericht benachrichtigten, der Suspensiveffect verweigert worden.

Appellationssumme erreicht, wobei jedoch, wenn die Appellation verworfen wird, die Supplication wieder an das *judicium a quo* zu Abgabe eines Erkenntnisses remittirt zu werden pflegt. — Die Supplication kann eingelegt werden

1) gegen Erkenntnisse der Kreisämter, welche gesprochen werden

a. in erster Instanz. Beträgt hier das Object weniger als 5 Thlr., so wird das Rechtsmittel bei dem Kreisamte selbst, jedoch in thunlichster Kürze nur durch protocollarische Vorträge verhandelt und entschieden. Beläuft das Object sich auf 5 Thlr. und darüber, so wird das Rechtsmittel vor dem Districtsgerichte erledigt;

b. über gegen Erkenntnisse des betreffenden Kreisamts selbst eingewandte Supplicationen. Die Verordnung vom 2. Febr. 1826 §. 2. verfügt zwar, daß gegen diese Erkenntnisse kein weiteres Rechtsmittel zulässig seyn solle; doch ist nach Analogie der Verordn. vom 13. Juli 1820 anzunehmen, daß auch in diesem Falle nur dem Supplicanten, nicht aber dem Supplicaten das Recht entzogen sey, gegen das über die von ihm nicht erhobene Supplication von dem Kreisamte abgegebene abändernde Erkenntniß nochmals Supplication einzulegen, und vor demselben Gerichte zu rechtfertigen.

2) gegen Erkenntnisse der Districtsgerichte, welche abgegeben sind

a. in erster Instanz;

b. auf erhobene Supplication wider ein Erkenntniß der Kreisämter. Hier kann Supplicat, wenn das Erkenntniß abändernd war, nochmals Supplication einlegen, da den Partheien gleiche Rechte zustehen, und die Verordnung vom 2. Febr. 1826 §. 3 nur die Einlegung der Nichtigkeitsbeschwerde und Appellation verbietet;

- c. gegen die auf erhobene Nichtigkeitsbeschwerde wider ein Erkenntniß der Kreisämter abgegebenen Sentenzen steht die Einlegung der Supplication beiden Theilen frei;
  - d. gegen die auf erhobene Supplication wider ein von dem Districtsgerichte selbst in erster Instanz abgegebenes Erkenntniß erfolgte abändernde Sentenz kann von dem Supplicaten die Supplication eingelegt werden. Gegen die hierauf erfolgte Sentenz kann aber von keinem Theile weiter supplicirt oder appellirt werden<sup>1)</sup>.
- 3) gegen Erkenntnisse des Landesgerichts, welche erfolgt sind
- a. auf erhobene Appellation gegen ein von den Districtsgerichten in erster Instanz abgegebenes Erkenntniß;
  - b. auf erhobene Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein von den Districtsgerichten in erster Instanz abgegebenes Erkenntniß;
  - c. auf die von dem Supplicaten gegen ein von dem Districtsgerichte in der Supplicationsinstanz abgegebenes Erkenntniß eingelegte Appellation; -
- In diesen drei Fällen steht die Supplication beiden Theilen offen.
- d. Gegen ein von dem Landesgerichte selbst in der Supplicationsinstanz abgegebenes, abänderndes Erkenntniß steht dem Supplicaten die Einlegung der Supplication frei.

4) gegen Erkenntnisse des Ober-Appellationsgerichts, welche von demselben über die wider Sentenzen des Landesgerichts erhobenen Appellationen und Nichtigkeitsbeschwerden abgegeben worden; jedoch nur dann, wenn in einer

---

<sup>1)</sup> Verordn. vom 13. Juli 1820.

Sache von dem Districts- und Landesgerichte gleichförmig erkannt worden, und das Ober-Appellationsgericht das letzte Erkenntniß reformirt; nicht aber, wenn die Entscheidung des Landesgerichts bestätigt, auch nicht, wenn letztere zwar reformirt, aber das Erkenntniß des Districtsgerichts hergestellt wird. Gegen die von dem Ober-Appellationsgerichte in der Supplicationeninstanz abgegebenen Erkenntnisse, sie mögen bestätigend oder abändernd seyn, findet ein weiteres Rechtsmittel nicht Statt <sup>1)</sup>).

Da die Ehesachen jetzt auch in erster Instanz zur Competenz der Districtsgerichte gehören, so dürfte die im §. 3. der gedachten Verordnung enthaltene Bestimmung jetzt cessiren, und zwischen Ehe- und andern Sachen kein fernerer Unterschied Statt finden.

#### §. 56.

*Prozessleitende Decrete und rescripta de emendando.*

Nach der Verordnung v. 3. Febr. 1814 §. 6. kann auf geschehene Einführung und Rechtfertigung eines Rechtsmittels von dem Richter in zweiter Instanz zwar die Verwerfung desselben sofort verfügt werden, ein abänderndes Erkenntniß darf aber nicht eher erfolgen, bis beide Theile genügend gehört worden. Unzulässig würde es mithin erscheinen, durch ein, auf den einseitigen Vortrag des Gravaminirenden erlassenes decretum de emendando die sententia a qua abzuändern, und wenn solches geschähe, würde der dadurch beschwerten Parthei die Einlegung der Nichtigkeitsbeschwerde dagegen offen stehen. — Bei dem Ober-Appellationsgerichte kann dieses Rechtsmittel jedoch nicht Statt finden <sup>2)</sup>).

<sup>1)</sup> Verordn. v. 14. März 1816.

<sup>2)</sup> Cf. jedoch §. 54. not.

Dem Oerrichter ist gleichwohl unbenommen, auf einseitigen Antrag des Gravaminirenden die *sententia a qua* durch ein erklärendes Decret näher zu erläutern, oder auch eine nur auf die Leitung und Instruction des Prozeßes sich beziehende Verfügung zu erlassen; es darf jedoch die *declaratoria* nicht dem wahren Sinne des ersten Erkenntnisses zuwider laufen und eine eigentliche Abänderung enthalten, auch das als *ordinatorisch* erlassene Decret dem andern Theile nichts aberkennen oder demselben zum *praejudicio* gereichen, widrigenfalls auch dadurch die Nichtigkeitsquerel begründet werden würde.

### A n h a n g.

Zur Erleichterung der Uebersicht des über die Zulässigkeit der verschiedenen Rechtsmittel Vorgetragenen dürfte folgende tabellarische Darstellung dienen:

Ad §. 53. Appellation.

(1.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Beide Theile können appelliren.

(2.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger appellirt.

|  
Sentenz des Landesgerichts.

reformatorysch.

Beide Theile können  
appelliren.

confirmatorysch.

Kläger kann appelliren,  
Beklagter aber nicht, da  
er das Erkenntniß, mit  
welchem er sich in erster  
Instanz beruhigte, nicht  
in zweiter Instanz an-  
fechten kann.



(3.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger supplicirt.

Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger appellirt.

2te Sentenz des Districtsgerichts.

Sent. confirm. des Landesgerichts.

confirmat. reformat.  
Keine Parthei Beklagter  
kann appelliren. kann appelliren.

|  
Kläger supplicirt.

2te sent. des Landesgerichts.

confirmat. reformat.  
Keine Parthei Beklagter kann  
kann appelliren. appelliren.

(4.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger querulirt.

Sentenz des Landesgerichts.

reformat. confirmat.  
Beide Theile Kläger kann appelliren.  
können appelliren.

Ad §. 54. Nichtigkeitsbeschwerde.

(1. in fine.) Sentenz des Kreisamtes.

Kläger supplicirt.

2te Sentenz des Kreisamtes.

confirmat.

Keine Querel zulässig.

reformat.

Beklagter darf queruliren.

(2. b.) Sentenz des Kreisamtes.

Kläger supplicirt.

Sentenz des Districtsgerichts.

confirmat.

Keine Querel zulässig.

reformat.

Beklagter kann queruliren.

(2. c.) Sentenz des Kreisamtes.

Kläger querulirt.

Sentenz des Districtsgerichts.

confirmat.

Kläger kann queruliren.

reformat.

Beide Theile können queruliren.

(2. d.) Sentenz des Districtsgerichts.

Kläger supplicirt.

2te Sentenz des Districtsgerichts.

confirmat.

Keine Querel.

reformat.

Beide Theile können queruliren.

(2. e.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger supplicirt.

|  
2te reform. Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Beklagter supplicirt.

|  
3te Sentenz des Districtsgerichts.

confirmat.

Keine Querel.

reformat.

Beide Theile können queruliren.

(3. a. b.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger appellirt, oder querulirt.

|  
Sentenz des Landesgerichts.

confirmat.

Kläger kann queruliren.

reformat.

Beide Theile können queruliren.

(3. c.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger appellirt, oder querulirt.

|  
Sentenz des Landesgerichts.

|  
Kläger supplicirt.

2te Sentenz des Landesgerichts.

confirmat.

Keine Querel zulässig.

reformat.

Beide Theile können queruliren.

(3. d.) Sentenz des Districtsgerichts.

Kläger appellirt oder querulirt.

Sentenz des Landesgerichts.

Kläger supplicirt.

2te reformat. Sentenz des Landesgerichts.

Beklagter supplicirt.

3te Sentenz des Landesgerichts.

confirmat.  
Keine Querel.reformat.  
Beide Theile können queruliren.  
(cf. 2. d.)

Ad §. 55. Supplication.

(1. h.) Sentenz des Kreisamtes.

Kläger supplicirt.

2te Sentenz des Kreisamtes.

confirmat. reformat.  
Keine Supplication zulässig. Beklagter kann suppliciren.

(2. h.) Sentenz des Kreisamtes.

Kläger supplicirt.

Sentenz des Districtsgerichts.

confirmat. reformat.  
Keine Supplication zulässig. Beklagter kann suppliciren.

(2. c.) Sentenz des Kreisamtes.

|  
Kläger querulirt.

|  
Sentenz des Districtsgerichts.

confirmat. reformat.  
Kläger kann suppliciren. Beide Theile können suppliciren.

(2. d.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger supplicirt.

|  
2te reformat. Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Beklagter supplicirt.

|  
3te Sentenz des Districtsgerichts,  
wogegen in keinem Falle weiter supplicirt werden kann.

(3. a. b.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger appellirt oder querulirt.

|  
Sentenz des Landesgerichts.

confirmat. reformat.  
Kläger kann suppliciren. Beide Theile können suppliciren.

(3. c.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger supplicirt.

|  
2te reformat. Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Beklagter appellirt.

|  
Sentenz des Landesgerichts.

confirmat.

reformat.

Beklagter kann suppliciren. Beide Theile können suppliciren.

(3. d.) Sentenz des Districtsgerichts.

|  
Kläger appellirt.

|  
Sentenz des Landesgerichts, confirmat.

|  
Kläger supplicirt.

|  
2te reformat. Sentenz des Landesgerichts.

Beklagter kann suppliciren.

---

## Dritter Abschnitt.

## Summarische Prozesse.

Möglichste Beschleunigung des prozessualischen Verfahrens und Abschneidung aller vermeidlichen Formalitäten und Weitläufigkeiten in geeigneten Fällen ist im Allgemeinen durch mehrfache ältere und neuere Verordnungen den Gerichten hiesigen Landes zur Pflicht gemacht.

In Sachen unter 100 Thlr. findet, wie bereits oben §. 30. ausführlicher geschildert worden, ein mündliches, unbestimmt summarisches Verfahren Statt.

Auch ist für die Sachen der Armen, der *piorum*<sup>1)</sup> *corporum*, auch für Leihhaus-Sachen<sup>2)</sup>, Beschleunigung des Verfahrens besonders vorgeschrieben; gleichermaßen für die Grundberechtigten, welche wegen rückständiger Prästationen gegen die Inhaber ihrer Grundstücke klagen. Wegen der Rückstände des letzten Jahres ist denselben namentlich gestattet, ein allgemeines Verzeichniß der Restanten, belegt mit authentischen Documenten, wodurch das Recht zur Erhebung dargethan wird, dem betreffenden Kreisamte zu überreichen, welches, wenn das Recht genügend nachgewie-

<sup>1)</sup> Verordn. v. 30. März 1775. Fr. Pr. IV. 289.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 9. März 1765. Art. 2, Fr. Pr. IV. 202. In Fällen, wo das Leihhaus wegen Creditsachen in Anspruch genommen wird, soll das Kaufgericht dieselben entscheiden, und weiter keine Instanz Statt finden, *ibid.* Diese Bestimmung dürfte jedoch durch die Aufhebung sämtlicher privilegirten Gerichtsstände gleichfalls als aufgehoben zu betrachten seyn. Vergl. §. 20.

sen und sonst kein besonderer Grund zur Befristung des Verpflichteten vorhanden ist, dasselbe für executorisch zu erklären und einen Unterbedienten zu beauftragen hat, die Zahlung, wenn solche nach vorgängiger Annahmung binnen 8 Tagen nicht geleistet ist, ohne weitem Anstand auf Kosten des Verpflichteten beizutreiben. Es versteht sich jedoch dabei von selbst, daß letzterer auch noch am Tage der Execution solche durch genügende Nachweisung der inzwischen von ihm geleisteten Zahlung abwenden kann. — Auf Rückstände, welche aus früheren Jahren herrühren, ist dieses Verfahren nicht anwendbar<sup>1)</sup>.

Den Apothekern ist gleichfalls gestattet, gegen alle ihre, einem und demselben Gerichte unterworfenen Schuldner, mit Beifügung eines allgemeinen Verzeichnisses, in eins anzurufen und darauf anzutragen, daß die Restanten durch gerichtliche Verfügungen zur Bezahlung angehalten werden; sie müssen aber wegen jeder Forderung specielle Rechnungen beifügen und letztere mit den Recepten der Ärzte belegen. — Finden bei mehreren solchergestalt zugleich angebrachten Forderungen verschiedene Umstände und Rücksichten Statt, so bleibt es zwar den angerufenen Gerichten überlassen, dasjenige Verfahren einzuschlagen, welches sie in dem vorliegenden Falle am angemessensten halten; sie haben jedoch jederzeit und auf alle Weise dahin zu sehen, daß dergleichen Sachen auf dem kürzesten Wege und mit dem wenigsten Kostenaufwande betrieben und beendet, und die Kläger in Ansehung ihrer liquiden Forderungen baldthunlichst befriedigt, insonderheit auch die zu deren Eintreibung erforderlichen Zwangsmittel auf die bloße Anzeige der Imploranten von der noch nicht erfolgten Zahlung ohne Verzug angewandt werden<sup>2)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Verordn. v. 26. März 1823, cit. §. 13.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 29. März 1826.



Uebrigens finden in hiesigen Landen der Mandatsprozeß, Executivprozeß, Arrestprozeß und Wechselprozeß, nach den darüber geltenden gemeinprozeßualischen Vorschriften, gleichfalls Statt. Die in Hinsicht einer jeden der genannten Prozeßformen Statt findenden speciellen Verordnungen sollen in Folgendem erörtert werden.

## §. 57.

## Mandatsprozeß.

Die *mandata sine clausula* sind zulässig, dafern

1. die Begehung oder Unterlassung des geklagten *facti* ohne Ausnahme in den Rechten verboten ist;
2. wenn solches der öffentlichen Wohlfahrt und Ruhe entgegen läuft;
3. wenn besondere Gefahr im Verzuge ist, und
4. wenn ein unersetzlicher Schaden zu fürchten ist<sup>1)</sup>.

Da der Kläger, um ein *mandatum sine clausula* zu erlangen, alle seine Anführungen, worauf sein Recht und die Verbindlichkeit des Beklagten beruht, zugleich genugsam erweisen muß, so ist in Betreff der Schuldsachen<sup>2)</sup> ausdrücklich geordnet, daß sogleich bei dem ersten Antrage nicht allein die Hauptverschreibung und alle dazu gehörigen *cessiones* und Quittungen in *originalibus cum copiis*, sondern auch ein glaubwürdiger Schein vorhergegangener und insinuirter Loskündigung (wenn solche vermöge der Obligation oder nach Bewandniß der Sachen erfordert wird), mit übergeben, widrigenfalls aber kein Mandat ertheilt werden soll.

Wenn die klagbar gemachte Forderung auf Rechnungen beruht, und dabei keine Urkunden und Handschriften

<sup>1)</sup> Landtagsabschied v. 1601. §. 2. cc. Dedekind Br. Pr. §. 13.

<sup>2)</sup> Hofger. = Ordn. Tit. XXIX. »Wann auch in Schuldsachen cc.«

vorhanden sind; auch wenn der Gegner im ersten Termine, oder innerhalb der ihm gestatteten Frist, Einreden vorwendet, wie auch, wenn eine Sache so beschaffen ist, daß weitere Cognition dazu nöthig erscheint, so sollen alsdann die Sachen im gewöhnlichen prozessualischen Verfahren weiter ausgeführt werden<sup>1)</sup>.

In den ertheilten Mandaten soll jederzeit eine namhafte, den Umständen nach von dem Gerichte zu bestimmende Strafe für den Fall des Ungehorsams angedrohet werden; auch wenn bei fortgesetztem Ungehorsam fernere Strafen gegen den Beklagten erkannt würden, dadurch die bereits früher erkannten Strafen nicht aufgehoben seyn<sup>2)</sup>.

Den Partheien ist gestattet, wenn der Gegner dem ersten mandato nicht Folge leistet, darauf anzutragen, daß letzterer vorgeladen werde, um zu hören, wie er in die angedrohte Strafe sofort verurtheilt werde, oder Ursachen anzuzeigen, weshalb solches nicht geschehen solle<sup>3)</sup>. Es ist aber weder dieses Verfahren, noch die darauf folgende Bestimmung, daß die erkannten Strafen zur Hälfte dem fisco und zur Hälfte der Parthei, auf deren Antrag dieselben verhängt sind, zufallen solle, noch jetzt gebräuchlich.

Durch die Verordnung, wie es mit den Prozessen bei Fürstl. Rathsstube zu halten, v. 31sten Aug. 1667, ist vorgeschrieben, daß, wenn auf ein erlassenes mandatum sine clausula keine Parition erfolgt, der Advocatus fisci sofort auf Einziehung der verwirkten Strafe antragen, und solche, wenn der begangene Ungehorsam nicht genügend entschuldigt werden könne, durch Execution beigetrieben werden solle<sup>4)</sup>. Dieses ist jedoch gleichfalls

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. XXIX. »In andern Fällen etc.«

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. ibid. »Item alle compulsoriales etc.«

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. ibid. »Es mag aber die Parthei etc.«

<sup>4)</sup> Fred. Pr. II. 446.

nicht mehr üblich, und wird vielmehr die Einziehung der Strafen von dem Richter, der solche erkannt, ohne weiteren fisciſchen Antrag von Amtswegen verfügt.

Wenn in Schuldsachen dem erkannten Mandate keine Folge geleistet iſt, ſo ſoll auf geſchehene Ungehorsamsbeſchuldigung ein Termin zu Anerkennung oder eidlicher Abſteuung der mit der Klage überreichten Urkunden sub poena agniti et confessi angeſetzt, ſodann noch ein Termin von 6 Wochen zur Zahlung geſtattet, und wenn demſelben nicht pariret wird, die Execution erkannt werden. Zu Beſchleunigung des Verfahrens ſoll auch Kläger gleich bei der Klage ſowohl das Capital und die Zinſen, als auch die Unkoſten, ſo daß er ſolche auf Verlangen des Gerichts eidlich erhärten könnte, angeben, und ſollen dieſe Unkoſten, wenn es ohne Aufenthalt der Hauptsache thunlich iſt, ſofort feſtgeſetzt und die Execution darauf mit erſtreckt werden<sup>1)</sup>.

Dieſes Verfahren kann jedoch nur eintreten, wenn aus Privaturkunden, welche einer Agnition bedürfen, geklagt iſt; denn wenn letzteres, wie bei documentis publicis, nicht der Fall iſt, ſo kann, gleichwie überhaupt in geringfügigen Schuldsachen, ſofort, wenn Implorat binnen der geſtatteten Friſt keine Einwendungen vorgebracht hat, auf Execution erkannt werden<sup>2)</sup>. -- Daß der Beklagte auch gegen mandata sine clausula ſeine Einreden verhandeln könne, iſt bereits durch den Reichsabschied v. 1600 §. »Im Fall u. ſ. w.« geordnet. Auch die Hofgerichtsordnung<sup>3)</sup> geſtattet ſolches, beſtimmt jedoch, daß Beklagter ſofort im erſten Termine die Einreden vorbringen, und wenn er etwa darin nur Aufſchub zu Einbringung der Einreden ſuchte,

1) Hofger. Ordn. Tit. XXIX. »Wenn aber simplicia« und »und damit hierunter ic.«

2) Fr. J. B. III. C. 168.

3) Tit. XXXIII. §. »Wann auch hinfüro ic.«

damit nicht gehört werden solle, wenn er nicht ein besonderes wichtiges impedimentum bescheinigte. Gegen ein ergangenes *mandatum arctius* sind aber keine Einreden mehr zulässig <sup>1)</sup>).

Daß in diesem Verfahren nur *usque ad duplicas* gehandelt werden dürfe und keine Fristgesuche Statt finden <sup>2)</sup>, ist jetzt nicht mehr als besondere Eigenheit des Mandatsprozesses zu betrachten, da beides auch bei dem gewöhnlichen Prozesse der Fall ist.

*Mandata cum clausula* können, wo solche nach den Grundsätzen des gemeinen Prozesses zulässig sind, auch in hiesigen Landen ertheilt werden. Da jedoch ein solches Mandat häufig die schriftliche Verhandlung von Einreden zur Folge hat, und mithin das dadurch veranlaßte Verfahren den Dispositionen der Verordnung v. 3. Febr. 1814 §. 2. nicht entspricht, so sollen in Schuldsachen bis zu 20 Thlr. die Gerichte keine *mandata cum clausula* erlassen, sondern statt dessen sofort auf die Klage einen Termin *sub poena confessi* ansetzen <sup>3)</sup>. Wenn einem *mandato cum clausula* innerhalb 4 Wochen von Zeit der Insinuation keine Folge geschieht, oder *excipiendo* gehandelt wird, so soll auf bescheinigte Insinuation sofort *mandatum sine clausula poenale* oder *cum comminatione executionis*, und da auch demselben in bestimmter Zeit nicht pariret, und die Insinuation gehörig dociret wird, *mandatum executorialle* unverzüglich darauf erkannt und über solche *mandata* mit gebührendem Ernste gehalten werden <sup>4)</sup>.

<sup>1)</sup> Ibid. »Sollte aber der Beklagte zc.«

<sup>2)</sup> Hofger. Ordn. *ibid.* §. »Alliweil aber zc.«

<sup>3)</sup> Circularrescript an sämtliche Stadt- und Kreisgerichte vom 24. Sept. 1827. *Verordn.-Samml.* v. 1827, Nr. 30.

<sup>4)</sup> Verordnung, wie es mit den Prozessen bei Fürstl. Rathsstube zu halten, v. 31. Aug. 1667; *Fred. Pr.* II, 446.

## §. 58.

## Executivprozeß.

Der Grund des Executivprozeßes in hiesigen Landen beruhet auf der Verordn. v. 3. Sept. 1617, wegen Exquirung untadelhafter Briefe und Siegel<sup>1)</sup>. Es ist darin bestimmt, daß, dafern Jemand seinen gegebenen, mit Hand und Siegel bestätigten Verschreibungen, Contracten und Händeln, die keine verbotene und unehrliche Zusage in sich begreifen, nicht nachkomme, sondern denselben durch erdachte Griffe, böshafte Advocaten und vortheilhafte Behelfe zu entgehen suche, und sich auf ordentliches Recht und Erkenntniß berufe, derselbe damit nicht gehöret und zum Prozesse verstattet, sondern vielmehr dem Kläger gegen den Schuldigen Inhalts der gegebenen Briefe und Siegel unverzüglich und alsbald verholffen werden solle.

Der Klagschrift sind alle Documente, welche zum Beweise derselben reichen, mithin auch der Beweis der geschehenen Kündigung, wo solches erforderlich, sofort mit beizufügen<sup>2)</sup>. Die Citation des Beklagten zu dem Behufß Anerkennung oder eidlicher Ablegnung der producirten Documente anzusetzenden Termine geschieht *sub praejudicio agniti et confessi*, und die Folge des ungehorsamlichen Ausbleibens im Termine, bei bescheinigter Citation, besteht darin, daß die producirten Documente für anerkannt erklärt, Beklagter der Schuld geständig gehalten, und demgemäß zur Zahlung verurtheilt wird.

Will Beklagter sich in diesem Termine durch einen Anwalt vertreten lassen, so erfordert der Gerichtsgebrauch, daß letzterer mit einer auf Anerkennung der Documente speciell gerichteten Vollmacht versehen sey. — Zur Ablegnung ist

<sup>1)</sup> Fred. Pr. I. 133.

<sup>2)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XXIX., cf. §. 57.

jedoch die Gegenwart des Beklagten immer erforderlich, da derselbe nur durch eigene Ansicht der Documente die Ueberzeugung, daß solche nicht von ihm ge- oder unterschrieben worden, erlangen kann<sup>1)</sup>.

Beklagter kann in diesem Termine nur in *continenti liquide* Einreden, woraus hervorgeht, daß den Briefen und Siegeln bereits Genüge geleistet, die Zahlung geschehen, oder das *debitum illiquidum* wäre, vorschützen. Mit allen *exceptionibus altioris indaginis* wird derselbe *ad separatim* verwiesen, und kann nur, nachdem er dem Kläger Zahlung geleistet oder die libellirte Summe gerichtlich deponirt hat, letztern wiederum in Anspruch nehmen, und seine für den Executivprozeß zu illiquiden und dunkeln Einreden im ordinären Prozesse ausführen<sup>2)</sup>. Dem Beklagten steht deshalb auch nicht frei, die Unterschrift des ihm vorgelegten Documentes zu agnosciren, den Inhalt desselben aber abzuleugnen, als ob derselbe gegen die Wahrheit abgefaßt wäre, da dieses Vorgeben eine *exceptionem altioris indaginis* enthalten würde<sup>3)</sup>.

Doch ist demselben gestattet, dem Kläger zum Beweise seiner Einreden sofort den Eid zu deferiren, und wird solches für eine *probatio quae fit in continenti* geachtet. Er muß aber diese seine Absicht zeitig ante terminum bei dem Gerichte anzeigen, damit Kläger sich in termino darauf erklären könne, widrigenfalls er damit im Executivprozeße weiter nicht gehöret wird<sup>4)</sup>. Falls die Klage nur mündlich angebracht, und der Eid in termino deferirt

<sup>1)</sup> Wolfram, Sammlung der Braunschv. Wechsel-Verordn. not. 11. ad art. II.

<sup>2)</sup> Verordn. v. 3. Nov. 1617. Const. v. 5. Nov. 1617. Dedekind, Br. Pr. §. 83. a.

<sup>3)</sup> Dedekind l. c. §. 160. nota a.

<sup>4)</sup> Verordn. v. 10. Juni 1745, Fr. Pr. I. 220; Unterg. Ordn. cap. XI. §. 2.

würde, ist dem Kläger eine achttägige Frist zur Erklärung *sub praejudicio* zu präfigiren<sup>1)</sup>.

Durch Annahme theilweiser Zahlung, wenn der Gläubiger dem Rechte, welches klare Briefe und Siegel mit sich führen, nicht ausdrücklich entsagt, wird dieses Recht nicht aufgehoben<sup>2)</sup>. Die Frist zur Zahlung, welche dem verurtheilten Beklagten in dem Erkenntnisse gestattet wird, ist auf sechs Wochen bestimmt worden<sup>3)</sup>. Es pflegt aber bei geringen Summen gewöhnlich eine vierwöchige Frist bestimmt zu werden. — Ein gegen das im Executivverfahren ergangene Erkenntniß von dem Beklagten eingewandtes Rechtsmittel äußert keinen *effectum suspensivum*<sup>4)</sup>.

### §. 59.

#### Wechselprozeß.

Die Formen des Wechselprozesses gleichen denen des Executivprozesses, jedoch mit folgenden Ausnahmen.

1. Der auf die erhobene Klage anzusehende Termin ist höchstens auf 14 Tage, nach Befinden der Umstände auch auf noch kürzere Zeit hinauszusehen, und eine Prorogation desselben nur auf hinlängliche und bescheinigte legale Ursachen zu gestatten<sup>5)</sup>.

2. Der Beklagte muß auf geschene Vorladung in Person erscheinen, und darf ohne ausdrückliche Allerhöchste Gestattung kein Mandatar zugelassen werden<sup>6)</sup>. Der Gerichtsgebrauch gestattet jedoch das Erscheinen eines *cum mandato speciali ad agnoscendum* versehenen Anwaltes,

<sup>1)</sup> Unterger. Ordn. *ibid*.

<sup>2)</sup> Landesherrl. declarat. v. 4. Mai 1748; Fr. Pr. I. 133.

<sup>3)</sup> Hofger. Ordn. Tit. XXIX. »Wenn aber die *simplicia* etc.«

<sup>4)</sup> Hofger. Ordn. Tit. LXIX. §. »Alldieweil aber etc.« cf. §. 52. C. 110.

<sup>5)</sup> Serenissimi Rescript an Fürstl. Justiz-Canzlei v. 4. Apr. 1782; Wolfram, I. c. Weil. Y. Y.

<sup>6)</sup> Braunsch. Wechsel-Ordn. v. 1. Aug. 1715. art. 2.

und erfordert die Gegenwart des Beklagten nur dann, wenn er diffitiren will<sup>1)</sup>. Der Kläger kann sich durch einen Anwalt vertreten lassen.

3. Dem Beklagten ist nicht gestattet, dem Kläger über illiquide Einreden den Eid zu deferiren<sup>2)</sup>. Derselbe muß vielmehr seine sämtlichen Einreden durch klare Briefe und Siegel in *continenti* erweisen, widrigenfalls er damit ad reconventionem verwiesen wird. Es soll demselben jedoch in der Widerklage ohne alle Weitläufigkeit per modum summarii processus zu seinem Rechte verholten werden, und dafern der Kläger in loco solutionis nicht mit unbeweglichen Gütern angefaßt ist, steht dem Beklagten frei, das Wechsel-Capital gerichtlich zu deponiren, wo dann solches dem Kläger nicht eher ausgezahlt wird, als bis er durch hinlängliche Pfande oder sichere Bürgen, so hoch sich das Capital und der verursachte Schaden oder Unkosten belaufen möchten, genugsame Cautio de judicio sisti et judicatum solvi bestellt hat<sup>3)</sup>.

4. Hat Beklagter den Wechsel agnosciert und keine illiquide Einreden vorgebracht, so wird derselbe, mit Vorbehalt seiner in der Reconvention auszuführenden Rechte, verurtheilt, binnen 24 Stunden, bei Meidung des Personal-Arrestes, zu bezahlen<sup>4)</sup>.

5. Der Gläubiger muß das Geld bei dem Schuldner abholen; nur die Juden sind verpflichtet, es dem Inhaber des Wechsels in seine Wohnung zu bringen<sup>5)</sup>.

Der Gläubiger hat sowohl bei trassirten als nicht trassirten Wechseln das Recht, eine theilweise Zahlung anzuneh-

<sup>1)</sup> Wolffram, l. c. art. II. not. 11.

<sup>2)</sup> Resolut. v. 19. Oct. 1751; Wolffram, l. c. Beil. D. D.

<sup>3)</sup> Br. Wechselordn. art. III.

<sup>4)</sup> Wechselordn. art. II. Wolffram l. c. not. 14. ad art. II.

<sup>5)</sup> Wechselordn. art. XXXIX.



men, und der Wechsel verliert wegen des Restes die Wechselkraft selbst dann nicht, wenn solches nicht ausdrücklich vorbehalten worden<sup>1)</sup>).

In Betreff des Gerichts, bei welchem die Wechselklage angestellt werden kann, gestattet die Wechselordnung<sup>2)</sup> *electionem fori*, wenn an dem Orte, wohin der Wechsel zu bezahlen lautet, verschiedene Gerichte sich befänden; so daß der Schuldner sich vor jedem dortigen Gerichte auf Verlangen des Gläubigers sistiren müsse, und nicht mit der *exc. fori incompetentis* schützen könne. Diese Verfügung, welche wohl zum Zwecke hatte, daß der Schuldner nicht zum Nachtheil des Gläubigers sich auf ein ihm sonst zuständiges *forum privilegiatum* berufen dürfe, ist jetzt nicht mehr gebräuchlich, und wird vielmehr die Wechselklage vor den Stadt- und Kreis-, oder den Districtsgerichten, je nachdem der Betrag der Schuld die Competenz derselben begründet, oder in den dazu geeigneten Fällen (cf. §. 16. u. 63.) vor dem Kaufgerichte angestellt. — Auch daß in dem erwähnten Artikel für die Fälle, wo eine Civilperson gegen Militair-, Hof-, Capitular- oder geistliche Personen klagbar würde, vorgeschriebene *judicium mixtum* ist nicht mehr üblich, da alle erwähnten Stände jetzt kein privilegiertes *forum* mehr haben.

Wegen der Rechtsmittel ist verordnet<sup>3)</sup>, daß

1. in solchen Fällen, wegen welcher in der Wechselordnung eine ausdrückliche Bestimmung enthalten ist, weder in den Messen noch zwischen der Zeit irgend ein *remedium suspensivum* Statt finden, sondern der Richter erster Instanz, mit oder ohne Caution des Klägers, (je nachdem

<sup>1)</sup> Wechselordn. art. XXXV. Rescript v. 7. Mai 1742. Wolfram I. c. Weis. N.

<sup>2)</sup> Art. LIX.

<sup>3)</sup> Wechselordn. art. LVIII.

solche zu leisten nach den ad 3. angeführten Bestimmungen erforderlich ist) die Execution gegen den Schuldner vollstrecken soll;

2. daß in Fällen, welche in der Wechselordnung nicht regulirt sind, sowohl in den Messen an die zweite Instanz des Kaufgerichts, als zwischen der Zeit an die übrigen höheren Gerichte (d. h. wenn der Wechsel nicht bei der ersten Instanz des Kaufgerichts, sondern bei einem andern Gerichte ausgeklagt worden, da von dem Kaufgerichte nur an das Appellationskaufgericht appellirt werden darf (§. 63.), appellirt werden könne, Appellant jedoch die in dem Wechselbriefe benannte Summe, sobald die Appellation angenommen wird, gerichtlich deponiren und in casum succumbentiae nicht allein allen Schaden, Gerichts- und andere Unkosten zu erstatten, sondern auch überdem noch zur Strafe 5 pr. C. nach dem Werth der Klage zu erlegen schuldig seyn, und davon jedem Gerichtssizco, von welchem und an welches die Appellation geschehen, die Hälfte zugetheilt werden solle. Diese Strafe zu erlegen ist jedoch nicht mehr gebräuchlich.

Die Bestimmungen über Einlegung der Rechtsmittel können sich jedoch nach der Natur der Sache nur auf den Beklagten beziehen; wogegen der Kläger, zu dessen Vortheile solches verordnet ist, davon abgehen und appelliren darf; imgleichen finden in der vom Beklagten nach Bezahlung des Klägers oder Deposition der Schuld erhobenen Widerklage alle sonst zulässigen Rechtsmittel Statt<sup>1)</sup>.

#### §. 60.

##### Arrestprozeß.

In der Regel ist es nicht gestattet, sich wegen einer angeblichen Forderung, vor untersuchter Sache und erfolg-

<sup>1)</sup> Wolfram l. c. not. 2. ad art. LVIII.

tem Erkenntnisse, der beweglichen Güter oder gar der Person des Schuldners zu versichern<sup>1)</sup>.

Ausnahmsweise ist jedoch der Antrag auf Arrestirung der Güter eines Schuldners in folgenden Fällen erlaubt:

1. Wenn Jemand flüchtig oder in ein anderes Gericht zu ziehen verdächtig ist, gleichwohl aber nicht so viel an liegenden oder sonst gewissen Gütern zurücklassen würde, daß der Kläger sich daran halten könnte;

2. wenn ein Ausländer, der in hiesigen Landen nicht mit Grundstücken angefaßt, mit den hiesigen Unterthanen in hiesigen Gerichten contrahirt oder bei Handwerksleuten etwas hätte verfertigen lassen, und solches auf Erinnern nicht bezahlen wollte;

3. wenn ein Fremder hiesigen Unterthanen schuldig ist, und letzteren von dem Richter des Schuldners die Justiz versagt oder verzögert wird;

4. wenn Jemand wegen einer Erbschaft oder anderer beweglicher Sachen belangt wird, und zu befürchten steht, daß er solche verrücken oder veräußern werde;

5. wenn ein Gast wegziehen und die Behergung schuldig bleiben will;

6. wenn ein Zinsmann davon ziehen und den Zins von Haus, Hof, Acker, Wiesen und andern Gütern unberichtigt lassen wollte.

Auch außer diesen speciell angeführten Fällen ist dem Richter aus ähnlichen rechtmäßigen Ursachen gestattet, die Arrestanlage zu verfügen<sup>2)</sup>.

Die Untergerichtsordnung cap. XII. gestattete dem vor-

<sup>1)</sup> Landtagsabschied v. 1597, Art. 48. Landtagsabsch. v. 1601, Art. 2. Hofger. Ordn. Tit. LXXX. »Darauf sehen und ordnen wir zc.«

<sup>2)</sup> Hofger. Ordn. l. c. »Es wäre dann zc.«

maligen Untergerichte die Arrestanlage am Leibe oder Gute in folgenden Fällen:

1. Wenn Jemand, der zu Braunschweig zu bezahlen schuldig ist, sich aus der Stadt begeben wollte, und seinem Gläubiger wegen der Bezahlung nicht vorher hinlängliche Sicherheit zu beschaffen vermögend wäre;

2. wenn ein Miethsmann vor bezahlter Miethe aus dem Hause ziehen wollte;

3. wenn ein Fremder mit Fremden allhier contrahirt und die Zahlung allhier versprochen, oder ein debitor foro competenti renunciiret und sich allen Gerichten, wo er angetroffen würde, unterworfen hätte;

4. wenn Jemand, der nirgends wohnhaft ist und nur von einem Orte zum andern zieht, in Anspruch genommen würde.

Dafern Jemand aus andern rechtmäßigen Gründen Arrest impetrieren wollte, mußte er sich damit an den Magistrat wenden, an dessen Stelle in dieser Hinsicht das Districtsgericht zu Braunschweig getreten ist.

Die in hiesigen Landen angeessenen Bauern, wenn sie mit Bürgern der Stadt Braunschweig contrahirt haben, können, wenn die Forderung einigermaßen bescheinigt, oder von den Bürgern auf Eid und Gewissen versichert wird, bei ihrem Dortseyn belangt und mit ihren daselbst habenden Sachen arrestirt werden; es soll aber sofort die Sache untersucht, und bei unbegründet befundener Forderung der Bürger zu vollständiger Schadloshaltung und Bezahlung einer Strafe von 6 und mehreren Gulden angehalten werden<sup>1)</sup>.

<sup>1)</sup> Unterger. Ordn. I. c. §. 2. Der in der älteren Unterger. Ordn. v. 1677, Cap. 24. enthaltene passus, daß ein Fremder, welcher in der Stadt contrahirt und die Zahlung daselbst versprochen, solche aber nicht leisten will, an seinem Leibe und Gute bekümmert werden könne, ist durch das Landesherrl. Rescript v.

Wenn in eines Bürgers Hause fremde Sachen arrestirt werden, und der Bürger dieselben für sein Eigenthum ausgiebt, so soll ihm solches, wenn der Implorant das Gegentheil nicht darthut, nach Versicherung auf seinen Bürgereid geglaubt werden; wenn es aber klar gemacht wird, daß er wissentlich die Unwahrheit vorgebracht hat, so soll er 10 bis 20 Thlr., auch dem Befinden nach ein Mehreres zur Strafe erlegen<sup>1)</sup>).

Derjenige, in dessen Hause fremdes Gut mit Arrest belegt ist, darf solches, ohne Befehl des Gerichts oder Genehmigung des Impetranten, weder dem Arrestaten noch Andern verabsolgen lassen, widrigenfalls er den Schaden ersetzen und 6 oder mehrere Gulden Strafe geben soll. — Güter und Moventien, welche auf der Gasse verarrestirt werden, sollen in das nächste, oder in das gewöhnliche Wirthshaus des Arrestaten gebracht, dort verwahrt und

---

2ten Aug. 1732 dahin interpretirt, daß unter Fremden blos die Einwohner anderer Länder zu verstehen seyen, und der Magistrat über die Einwohner hiesiger Ämter und Städte keine Arreste in causis civilibus verhängen, sondern wenn Jemand einem Bürger zu Braunschweig verhaftet, und die Sache vor den Magistrat komme, auch dahin gehörig sey, darunter zwar ohne Weitläufigkeit, jedoch nach Maßgabe der Landesgesetze verfahren und allenfalls die Execution des judicati gehörigen Orts per subsidiales suchen solle. — Auch war schon durch ein Rescr. der Fürstl. Justiz-Canzlei an den Magistrat v. 14. Apr. 1725 verfügt, daß letzterer die zur Stadt kommenden Bauern, die einem Bürger womit verwandt, es sey die Sache liquide oder illiquide, nicht sofort mit Arrest belegen, ihnen Pferde und Wagen anhalten, und mit der Execution so voreilig verfahren, sondern, wie in dem Rescr. v. 2. Aug. 1732 enthalten, procediren solle. Fred. Pr. III. 67.

<sup>2)</sup> Ibid. §. 5.

verpflegt werden, und steht dem Wirth wegen seiner Vorschüsse ein Pfandrecht daran zu<sup>1)</sup>).

Demjenigen, welcher zuerst den Arrest auf eine Sache impetriert hat, steht, dafern hernach noch mehrere Gläubiger Anspruch darauf machen, ein Vorzugsrecht daran zu, insofern letztere nicht hypothecam generalem auf das Vermögen des Schuldners oder Specialhypothek auf die verpfändete Sache haben<sup>2)</sup>).

Die Arrestanlage, wenn solche aus genügenden Gründen vom Richter bewilligt wird, geschieht immer auf Gefahr des Impetranten, welcher eventualiter dem Impetranten wegen des Schadenersatzes haftet. Auch kann in zweifelhaften Fällen das Gericht dieserhalb von ihm eine Caution fordern. Bei nicht gehörig gerechtfertigtem Arreste kann derselbe in eine Geldstrafe von 6 und mehreren Mfl. genommen werden<sup>3)</sup>. Nach verhängtem Arreste wird sörderamst ein Termin zur Rechtfertigung desselben angesetzt, und Impetrant dazu unter dem Präjudize, daß widrigenfalls der Arrest wieder aufgehoben werden solle, vorgeladen, sodann aber die Sache summarisch verhandelt und entschieden. Ist die Anlegung des Arrestes von einem Kreisamte verfügt, so wird derselbe bei einem Objecte, welches die Competenz dieser Behörden übersteigt, dennoch vor dem Districtsgerichte gerechtfertigt. (Cf. §. 2.) Die sonst zulässigen Rechtsmittel sind hiebei nicht ausgeschlossen, doch wird der Arrest nicht eher aufgehoben, bis solches durch ein rechtskräftiges Erkenntniß verfügt worden; insofern nicht inzwischen der Arrestat hinlängliche Caution stellt, in welchem Falle der Arrest wieder relaxirt werden soll<sup>4)</sup>).

<sup>1)</sup> Ibid. §. 6 — 8.

<sup>2)</sup> Ibid. §. 9.

<sup>3)</sup> Ibid. §. 10.

<sup>4)</sup> Ibid. §. 11.

Auf welche Gegenstände keine Arrestanlagen überhaupt, oder doch nur unter gewissen Beschränkungen und nach erfolgter specieller Genehmigung des Landesherrn verhängt werden können, darüber cf. §. 73.

## §. 61.

## Verfahren in Pfändungssachen.

In Pfändungssachen soll gleichfalls ein summarisches Verfahren beobachtet werden, der pignurator auch verpflichtet seyn, sogleich im ersten Termine den Grund seiner Befugniß kurz und bündig darzuthun, und alsdann darüber mit Abschneidung aller unnöthigen Formalitäten weiter gehandelt werden; widrigenfalls, und wenn solche Anführung der Gründe seines Rechts nicht sofort erfolgte, dieselbe nicht mehr zugelassen, sondern dem pignurator oder wer sich sonst dergleichen Executivmittels unterzogen, dessfalls Stillschweigen auferlegt werden soll<sup>1)</sup>.

## §. 62.

## Provocatio ex lege diffamari.

Die Hofgerichtsordnung Tit. XXVIII. enthält über das *remedium legis diffamari* die Bestimmung: der Richter solle dahin sehen, daß solches nicht mißbrauchet, sondern dabei die Disposition der gemeinen Rechte und des Reichsabschiedes in gute Obacht genommen, und keine Citation ex lege diffamari erkannt werde, als wenn die Diffamanten speciell namhaft gemacht, und die Diffamation noch vor der Ladung durch schriftliche oder andere glaubliche Urkunden erwiesen wäre.

<sup>1)</sup> Hofger.=Ordn. Tit. XXXIII. »Ferner als in Pfändungss. 2c.«

## §. 63.

## Verfahren bei den Kaufgerichten.

Das Verfahren bei den Kaufgerichten ist durch die Marktgerichtsordnung v. 1. Dec. 1686 <sup>1)</sup> vorgeschrieben, jedoch durch den Gerichtsgebrauch in mehreren Punkten abgeändert worden.

Die Klagen werden bei dem Kaufgerichte erster Instanz entweder mündlich im Termine vorgetragen, oder schriftlich überreicht, und sodann ein Termin zur Vernehmung angesetzt, worin der Beklagte sofort auf die erste Ladung, bei willkürlicher Strafe, erscheinen muß, und wenn er ohne genügende Ursache ausbleibt, durch Gerichtsdiener, ohne Ansehen der Person, vors Gericht gebracht werden soll. — Ist der Beklagte der Flucht verdächtig, so kann er auch auf Antrag und Caution des Klägers ohne vorherige Citation sofort in Arrest genommen werden. Es wird den Partheien gestattet, sich, wenn die vorzunehmende prozessualische Handlung nicht ihre Gegenwart nothwendigerweise erfordert, durch gehörig legitimirte Anwälde vertreten zu lassen. — Im Termine wird *ad protocollum* verfahren, die Güte ernstlich versucht, und wenn solche nicht zu erreichen steht, sofort nach gehörig instruirter Sache ein Erkenntniß abgegeben. Alle unnöthigen dilatorischen Exceptionen sind abgeschnitten, und Beklagter verpflichtet, seine Einreden auf einmal vorzubringen, wie auch die von dem Kläger producirten Documente sofort zu agnosciren oder eidlich abzuleugnen, widrigenfalls solche *pro recognitis* gehalten werden <sup>2)</sup>.

Mit dem Verhör der Zeugen soll zwar legaliter verfahren, jedoch über ihre Aussage und Person nur mündlich

---

<sup>1)</sup> Abgedruckt in Wolfframs Wechsel-Ordn. als Anlage B.

<sup>2)</sup> Art. 6. 8.



gehandelt, und keine schriftlichen Disputirsätze zugelassen werden. Alle Fristen und Termine beschränken sich auf den Zeitraum von 24 Stunden; indem dieser Zeitraum sowohl im ersten als Appellations-Kaufgerichte *tanquam praejudicialis regulariter observirt* werden soll<sup>1)</sup>. Gegen die Entscheidungen des Kaufgerichts steht die Supplication, und in Sachen über 100 Thlr., die Appellation frei; imgleichen würde in geeigneten Fällen auch die Richtigkeitsbeschwerde als devolutives Rechtsmittel Statt finden können, obwohl die Marktgerichtsordnung nichts davon erwähnt. Die Einlegung muß *stante pede* nach publicirtem Erkenntniß, und namentlich ehe die betreffende Parthei die Gerichtsstufe verläßt, geschehen. — Bei Einlegung der Supplication muß Supplicant ausdrücklich auf die Appellation verzichten, und ist daran von Gerichtswegen zu erinnern. — Das erwählte Rechtsmittel ist binnen 24 Stunden zu rechtfertigen, und in gleicher Frist von dem Gegner *submittendo* zu handeln. — Wider das über die Supplication abgegebene Erkenntniß würde, wenn es confirmatorisch ist, kein weiteres Rechtsmittel zulässig seyn, wenn es aber reformatorisch ausfällt, dem Supplicaten nochmals die Supplication zustehen. (Cf. §. 54.)

Die Appellation kann nur an das Appellations-Kaufgericht und an kein anderes Obergericht geschehen. Wird dieses Rechtsmittel eingewandt, so ist der Actuarius erster Instanz zu sofortiger Einsendung der Acten an das Appellations-Kaufgericht verpflichtet. Die Appellationssumme ist auf 100 Thlr. Capital oder 5 Thlr. Interesse bestimmt. Die Rechtfertigung muß binnen 24 Stunden schriftlich, *sub poena rejectionis*, in duplo überreicht werden; daß der Appellant solche dem *secretario* zu Protocolle

<sup>1)</sup> Art. 11

dictire, ist nicht mehr üblich. Die Güte wird alsdann nochmals versucht, und wenn solche nicht zu erreichen steht, vom Appellaten binnen 24 Stunden submittendo gehandelt; indessen gestattet der Gerichtsgebrauch Prorogation der Rechtfertigungs- und Submissionsfrist auf geschehenes Ansuchen. Fällt die Sentenz confirmatorisch aus, so hat es dabei sein Bewenden, und ist weder Supplication, noch Appellation, noch ein anderes remedium suspensivum weiter zulässig, (mithin ist auch die Nichtigkeitsbeschwerde ausdrücklich ausgeschlossen).

Ist das Erkenntniß reformatorisch, so steht dem Appellaten frei, die Supplication zu gebrauchen; Appellation ist aber ganz unzulässig, indem dieselbe überhaupt in Kaufgerichtssachen bei den andern Obergerichten nicht angenommen werden darf. — Da solchemnach ein Devolutiv-Rechtsmittel an sich schon unstatthaft ist, so hat der Appellat kein Interesse dabei, statt der ihm freistehenden Supplication die Nichtigkeitsbeschwerde einzulegen. Ob gegen das in der Supplications-Instanz vom Appellations-Kaufgerichte abgegebene Erkenntniß einem von beiden Theilen die Nichtigkeitsbeschwerde frei stehe, würde danach zu beurtheilen seyn, ob man solche bei dem Ober-Appellationsgerichte für zulässig hält. Devolutiven Effect würde dieselbe nicht haben können, und scheint es nach dem Sinne der Verordnung, daß solche nicht gestattet werden dürfe.

Wird die Supplication und Appellation frivol erfunden und verworfen, so soll die Parthei und der Anwalt, welcher solche offenbar gemißbraucht, in poenam temere litigantium verurtheilt, und ein jeder 5 pr. Ct. Strafe nach dem Werthe der Klage dem fisco zu erlegen angehalten werden.

1) Art. 11.

Zwischen den Messen dauern die Sitzungen des Kaufgerichts und Appellations-Kaufgerichts nöthigenfalls fort; doch finden alsdann vierzehntägige Fristen zu den Verhandlungen Statt, und die Einlegungsfrist läuft zehn Tage. Nach dem Gerichtsgebrauche treten diese längeren Fristen ein, sobald das Ende der während der Dauer der Messe bereits begonnenen Frist nicht mehr vor dem Ausläuten der Messe erreicht werden würde, so daß z. B. gegen ein am letzten Messstage publicirtes Erkenntniß zwar noch *stante pede* interponirt werden mußte, die Rechtfertigungsfrist aber 14 Tage läuft.

Nach eingetretener Rechtskraft eines Erkenntnisses kann das Kaufgericht, wenn es die Execution selbst zu vollziehen Bedenken trägt oder daran verhindert würde, solche an das Untergericht — mithin jetzt an die Stadtgerichte — verweisen, welche alsdann damit nach ihrer Ordnung, jedoch ohne Einräumung der sonst bei ihnen Statt findenden Fristen, zu verfahren haben. Dabei findet die strenge Vorschrift Statt, daß, wer um baares Geld gekauft oder sonst um bekanntliche und überführte oder in *continenti* erweisliche Wechsel- oder andere Kaufmannsschuld in Anspruch genommen wird, auf Ansuchen des Klägers demselben sofort baare Zahlung oder annehmlliche Versicherung verschaffen, und wenn er dazu nicht im Stande ist, in Arrest gehen, darin auch so lange verbleiben muß, bis er seinen Gläubiger befriedigt. (Art. 12. 31.)

Auch ist den von Kaufleuten über Waarenschulden zum Betrage über 10 Thlr. ausgestellten Obligationen, nach dem im Art. 29. enthaltenen Formulare, die Wechselkraft beigelegt. — Für Concurse ist das Kaufgericht competent, wenn während der Messe bei einem sich in Braunschweig aufhaltenden oder seine Handels-Effecten daselbst habenden Kaufmanne, Krämer und dergl., oder einem solchen hiesigen Bürger und Handelsmanne, welcher verschiedenen Frem-

den in den hiesigen Messen mit Schulden vermandt worden, ein concursus creditorum entsteht. Das Verfahren dabei ist dem bei andern Gerichten Statt findenden gleich. (Art. 10). Wegen Erreichung eines Accordes cf. §. 65. und 77.

---

## Vierter Abschnitt.

## Concursverfahren.

Bei dem Concursverfahren werden in hiesigen Landen in der Regel die Vorschriften des gemeinen Processes beobachtet. Nur einzelne Punkte sind durch specielle Verordnungen näher bestimmt worden, und sollen solche in Folgendem erörtert werden.

## §. 65.

## Moratorium. Accord.

Die Eröffnung des Concurſes kann auch bei stattfindender Insolvenz durch Ertheilung eines Moratorii oder durch Erreichung eines Accordes unter den Gläubigern vermieden werden. Von ersterem wird §. 77. geredet <sup>1)</sup>.

Ueber letztern verfügt die Wechselordnung <sup>2)</sup>: »es soll der wenigste vor andern nicht privilegirte Theil der Gläubiger, nach denen, so am meisten zu fordern haben, sich richten und in den Accord solchergestalt mit einzutreten schuldig seyn, daß, was zwei Drittheil derselben resolviren, gelten, und dawider mit seiner Contradiction er nicht gehört werden soll.«

Diese Bestimmung war auch auf muthwillige und unachtſame Schuldner zu beziehen, da nach der Ansicht des

<sup>1)</sup> Die dort erwähnte Bestimmung über die Ableistung des Manifestationseides ist durch die Markt-Ger.-Ord. Art. 10. auch für den Fall, wo in einer vor dem Kaufgerichte pendenden Concurſſache der creditor einen Accord zu erreichen versucht, vorgeschrieben worden.

<sup>2)</sup> Art. LVII.

Gefetzgebers die pluralitas votorum hauptsächlich zu Gunsten der Gläubiger eingeführt war, und der Muthwille der Schuldner auf andre Art bestraft werden konnte <sup>1)</sup>. Später ist <sup>2)</sup> jedoch abändernd verfügt worden, daß einzelne Gläubiger wider ihren Willen einem Nachlaßvertrage nicht anders beizutreten angehalten werden können, als wenn dazu mehr als die Hälfte der einzelnen, bei dem Nachlaßvertrage theiligten, nicht privilegirten Gläubiger, ohne Rücksicht auf die ihnen zustehenden Forderungen zugestimmt haben, und der Betrag der Forderungen dieser für den Accord stimmenden Gläubiger zum mindesten zwei Drittheile der ganzen dabei in Betracht kommenden Schuldenmasse ausmacht. Die in der Natur der Sache liegende Bestimmung des Landesherrl. Rescripts an Fürstl. Justiz-Canzlei vom 13. Nov. 1769 <sup>3)</sup>: „daß unter den Gläubigern die minus privilegiati, wenn sie schon in größerer Anzahl vorhanden sind und ein Mehreres zu fordern haben, den magis privilegiatis an ihren Rechten nicht präjudiciren, letztere vielmehr gegen ihren Willen zur Annahme eines Accordes nicht genöthigt werden können,“ ist hierdurch nicht aufgehoben worden.

Separatverträge mit einzelnen Gläubigern, um sie zum Beitritte zum Accord zu bewegen, sind völlig unzulässig; derjenige, welcher durch einen solchen Vertrag einem Gläubiger ein Mehreres als die übrigen Gläubiger durch den Accord erhalten sollen, zusichert, soll schon allein deshalb als betrügerlicher Bankerottirer, und der Gläubiger, der eine solche Zusicherung angenommen, als Beförderer des Betruges bestraft werden <sup>4)</sup>. Diese Bestimmungen finden auf

<sup>1)</sup> Declarat. vom 29. Aug. 1744. Wolfram I. c. Anl. R.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 26. März 1823, die Bankerotte betr. §. 23.

<sup>3)</sup> Fred. Pr. VII. 10.

<sup>4)</sup> Verordn. vom 26. März 1823 cit. §. 24.

alle nach Publication der erwähnten Verordnung abzuschließenden Accorde ihre Anwendung, wenn auch das betreffende Debitwesen schon früher rechtshängig gewesen wäre <sup>1)</sup>. Durch Erreichung eines Accordes wird die in der cit. Verordnung vorgeschriebene Criminaluntersuchung gegen den Schuldner nicht ausgeschlossen <sup>2)</sup>.

### §. 66.

#### Weiteres Verfahren.

Bei wirklicher Eröffnung des Concurse wird nach den Bestimmungen des gemeinen Processes mit Vorladung der Creditoren Bestellung des *contradictoris* und *curatoris bonorum*, Verkauf der be- und unbeweglichen, zur Masse gehörigen Gegenstände, und demnächst mit Abgabe eines Prioritätsurtheils verfahren. Die Vorladung der Gläubiger geschieht, *sub poena praeclusi*, theils durch Anschlag an drei verschiedenen auswärtigen Gerichtsstätten, theils durch dreimalige Bekanntmachung in öffentlichen Blättern. Ueber den Verkauf der Grundstücke und Mobilien cf. §§. 72. 73. Die Rechtswohlthat der Güterabtretung kann dem Schuldner nur dann gestattet werden, wenn derselbe in der gegen ihn jedesmal bei eintretendem Concurse zu eröffnenden und gleichzeitig mit dem Civilverfahren zu führenden Untersuchung <sup>3)</sup> durch das Erkenntniß von einem verschuldeten Bankerotte gänzlich freigesprochen ist. In allen andern Fällen, mithin auch, wenn derselbe nur von der Instanz entbunden würde, ist er von dieser Rechtswohlthat auszuschließen <sup>4)</sup>.

---

<sup>1)</sup> Ibid. §. 25.

<sup>2)</sup> Ibid. §. 2.

<sup>3)</sup> Ibid. §. 1.

<sup>4)</sup> Ibid. §. 17.

## §. 67.

Rechtsmittel gegen die Prioritätsentscheidung.

Die frühere Verordnung vom 6. Mai 1757, daß, wenn in einer Concurssache wegen einer neuen Beschwerde zum zweiten Male appellirt wird, die Appellation bei demjenigen Obergerichte wiederum angebracht werden solle, welches in der vorigen Instanz erkannt, ist durch die neue Gerichtsverfassung unwirksam geworden; da erstere sich nur auf die concurrirende Gerichtsbarkeit der Justizkanzlei und des Hofgerichts bezog; und jetzt das Landesgericht allein in zweiter Instanz competent ist.

Es finden folglich gegenwärtig in Betreff der gegen eine Prioritätsentscheidung einzulegenden Rechtsmittel alle diejenigen Bestimmungen Statt, welche im ordinären Prozesse eintreten.

## §. 68.

Concurskosten.

Bei allen übrigen Gerichten des Herzogthums wurden schon früher die Concurskosten, in Uebereinstimmung mit den Vorschriften des gemeinen Rechts, von der Concursmasse vor allen übrigen Forderungen vorweggenommen, und nur der Rest der Masse unter die Creditoren, nach der erklärten Priorität vertheilt.

In der Stadt Braunschweig bestand jedoch, zufolge der Verordnung vom 6. April 1778 ein abweichendes Verfahren, daß nämlich den nach der Priorität zur Zahlung gekommenen Gläubigern im Verhältniß der ihnen auszahlenden Summen die sämmtlichen Concurskosten von den ad liquidum gebrachten Forderungen pro rata abgezogen wurden. Hieraus entstand aber für dieselben eine wirkliche Benachtheiligung und Verletzung ihrer Rechte, indem sogar die ersten Hypothekgläubiger bei völlig genügendem Werthe



des verpfändeten Grundstücks einen Verlust an ihrer Forderung erlitten.

Die Verordnung vom 20. Nov. 1827 verfügt daher, daß dieses Verfahren auch in der Stadt Braunschweig aufgehoben, und bei allen nach deren Publication zu eröffnenden Concursen das in den übrigen Landestheilen bereits beobachtete Verfahren gleichfalls Statt finden solle.

Zu den Concurskosten gehört auch das deservitum und die Auslagen des Contradictors und Güterpflegers.

## A n h a n g.

### Rechte der Ehefrau im Concurse.

Eine der wichtigsten Abweichungen von dem gemeinen Rechte existirt in Betreff des privilegii dotis et illatorum für die Ehefrauen in der Stadt Braunschweig, und dürfte deshalb eine Erörterung der hierüber publicirten Verordnungen, wenn auch nicht eigentlich zu der Lehre vom Concurse-Prozesse gehörig, dennoch nicht un Zweckmäßig erscheinen. Eines edlen Raths der Stadt Braunschweig Edict vom 5. Febr. 1579 verfügt hierüber:

» Es soll hinführo von dato an kein Weib mit ihrer fräulichen Gerechtigkeit zugelassen werden, noch sich derselben in den wenigsten gegen den Gläubigern zu behelfen haben, sondern es soll solche fräuliche Gerechtigkeit in allen den Gütern, beweg- und unbeweglich, die sie zu dem Manne eingebracht und demselben in seine Verwahr- und Handthierung gethan, gänzlich davon abgethan und aufgehoben seyn, dergestalt, daß dieselben,

so weit sie reichen mögen, fernerhin und inskünftige unter die Gläubiger ausgetheilt werden sollen<sup>1)</sup>.

Dieses Edict ist bestätigt durch das Höchste Rescriptum declaratorium et confirmatorium der Verordnungen vom 5. Febr. 1579 und 24. Sept. 1675 (von Abschaffung des Sachsenrechts) in puncto privilegii dotis mulierum, vom 7. Oct. 1676, worin geordnet ist »daß besagtes sonst in gemeinen Rechten begründetes Privilegium in der Stadt Braunschweig hinführo gänzlich cessiren, und in begebenen Fällen es mit Brautshatz und anderm einem Manne durch Heirath zugebrachten Gute soll gehalten werden, wie vor diesem<sup>2)</sup> in selbiger Stadt geordnet und üblichen Herkommens gewesen. »Auch sollen keine Appellationen dagegen zugelassen werden, mit Vorbehalt wirklicher Strafe gegen die Principalen und Anwölde, die sich dieser Verordnung entgegen würden gebrauchen lassen«<sup>3)</sup>.

Durch das Höchste declaratorium vom 12. Jan. 1690 ist diese Bestimmung jedoch dahin declarirt, daß die Ehefrauen der Prediger und anderer gelehrten Leute, welche nicht Commercia, Handel und Wandel und bürgerliche Nahrung getrieben, von oberwähnter Fürstl. Constitution exempt seyn, und hingegen der dem weiblichen Geschlechte in den gemeinen Rechten gegebenen Privilegien und Vorzugsrechts sich zu erfreuen haben mögen<sup>4)</sup>. Postofficianten und Vicarii sind aber nicht für Gelehrte zu achten<sup>5)</sup>. Auch haftet das Vermögen der Ehefrau den Gläubigern des

1) Br. Anz. 1745 Nr. 20. Wolterstedt Br. Landes-Ordn. S. 18. Fred. Prompt. II. 521.

2) Durch die Verordn. vom 5. Febr. 1579 cit.

3) Fred. Pr. II. 522. Wolterstedt l. c. S. 113.

4) Fred. Pr. IV. 326. Wolterstedt l. c. S. 142.

5) Resol. für des Intendant Meyers Wittwe vom 10. Dec. 1746. Fred. Pr. IV. 328.

Mannes nur in subsidium, wenn das Vermögen des letzteren zur Bezahlung der Schulden nicht hinreicht; und kann die Frau, wenn sie pro marito von dem Ihrigen bezahlt hat, von dessen nach Befriedigung der Creditoren noch übrig bleibenden Vermögen solches zurückfordern <sup>1)</sup>. Ueberhaupt beziehen sich obervähnte Verordnungen, da solche nur von denjenigen Gütern reden, welche die Frau dem Manne durch Heirath zugebracht und ihm in seine Verwahrung und Handthierung gegeben, nicht auf die Güter, welche die Frau für sich behalten, und sollen vielmehr die bona receptitia von allen Ansprüchen, welche die Gläubiger des Mannes daran machen wollen, jederzeit frei erkannt werden <sup>2)</sup>.

Da dem überlebenden Ehemanne nur der Nießbrauch des mütterlichen Gutes seiner Kinder zusteht, so kann auch dieses mütterliche Gut für die nach dem Absterben der Mutter gemachten Schulden nicht haften, sondern hat vor letzteren bei entstehendem Concurse ex jure tacitae s. legalis hypothecae den Vorzug, weshalb die Verordnung vom 5. Febr. 1579 nur von den vor und während der Ehe gemachten Schulden zu verstehen ist. War aber die Schuld bei Lebzeiten der Mutter schon contrahirt, so müssen die Kinder nachstehen, wenn auch die Hypothek erst nach dem Absterben der Mutter constituiert wäre <sup>3)</sup>.

In den übrigen Theilen des Herzogthums genießen die Ehefrauen die gemeinrechtlichen privilegia dotis, doch finden noch folgende Beschränkungen Statt:

1) Rescript der Fürstl. Justiz-Canzlei an den Magistrat zu Braunschweig vom 6. Nov. 1724. Fred. Pr. IV. C. 327.

2) Rescr. an Fürstl. Hofgericht vom 18. Mai 1695. Fred. Pr. IV. 327. Wolterstedt l. c. 156.

3) Interpret. Auth. des Statuti in puncto privilegii dotis, vom 13. Febr. 1745. Br. Anz. 1745 Nr. 20. Fred. Pr. II. 522. Wolterstedt l. c. 371.

1) Den Ehefrauen der Prediger, Administratoren und Vorsteher der *piorum corporum*, welche die ihnen anvertrauten Kirchen- oder andern *pils corporibus* zugehörigen Gelder vergreifen, oder verordnungswidrig als Anlehn aufnehmen oder dergestalt an andere Visitatoren, Patrone, Superiores, Prediger und Administratoren ausleihen, stehen die gesetzlichen Privilegien wegen des Eingebrachten gegen die Kirche oder das *pium corpus* nicht zu <sup>1)</sup>.

2) Die Allg. Landes-Ordnung Art. 32. verfügt, daß Bauersleute, welche ihre Kinder aus den Höfen aussteuern, denselben ein Mehreres nicht als ein Ackermann 30 Fl., ein Halbspänner 15 Fl., und ein Rothfasse 8 Fl. werth, nebst den Hochzeitskosten zur Aussteuer geben sollen. Was über diese Summe etwa ausbezahlt ist, das soll auf den Fall, wenn ein Streit unter den Gläubigern bei den Höfen, darin die also zu hoch ausgesteuerten Kinder und insbesondere die Töchter geheirathet, entstände, kein Privilegium des Brautshages oder der eingebrachten Ehesteuer zum Vorfang eines Gläubigers haben <sup>2)</sup>.

Die neueste Verordnung über diesen Gegenstand, vom 26. März 1823 »die Bankerotte betreffend,« ändert nichts über die in Braunschweig bestehenden besondern Rechte in Betreff des Verhältnisses der Ehefrau zu den Gläubigern des Ehemannes, verfügt aber allgemein, daß, wenn eine Ehefrau von dem Vermögensverfalle ihres Ehemannes Kenntniß gehabt, und aus eigner Antriebe auf dessen Kosten einen unverhältnißmäßigen Aufwand gemacht, oder ihren Ehemann zu gemeinschaftlicher Verschwendung verleitet, oder durch schlechte und unordentliche Führung des Haushaltes zu dem Vermögens-Verfalle beigetragen, alsdann gegen sie

<sup>1)</sup> Verordn. vom 28. Mai 1746, Fred. Pr. I. C. 388.

<sup>2)</sup> Fred. Pr. I. 55.

den Umständen nach darauf erkannt werden kann, daß sie sämmtlichen Gläubigern ihres Ehemanns nachstehe, oder doch in Ansehung ihres Eingebachten, Dotal- und Paraphernalvermögens, insofern sie deshalb als Gläubigerin und nicht als Vindicantin auftritt, ihre gesetzlichen Unterpfands- und Vorzugsrechte verliere <sup>1)</sup>.

---

<sup>1)</sup> l. c. §. 21.

---

## Fünfter Abschnitt. Von der Execution.

---

Die Justizcanzlei=Ordnung<sup>1)</sup> und die Hofgerichtsordnung<sup>2)</sup> erkennen es als den Hauptzweck der Justiz an, daß den Partheien zu ihrem erstrittenen Rechte schleunig geholfen werde. Der Landesherr erklärt darin, daß er ernstlich gemeint sey, der Rechtspflege »ihren straffen Lauf zu lassen,« und allen Gerichtsbehörden wird befohlen, den Executionsmandaten ohne Verzögerung nachzukommen, und sich davon weder durch Liebe, Gunst, Freundschaft oder sonst einige Affection abhalten, auch nicht irre machen zu lassen, wenn gleich extrajudicialia rescripta sub et obreptitie dagegen ausgebracht würden; wie denn diejenigen, welche unbefugter Weise um dergleichen nachsuchen, den Umständen nach mit willkürlicher Strafe bedrohet werden. Die Executores sollen sich auch dabei nicht säumig beweisen, sondern widrigenfalls in die dem Mandato einverleibte Strafe verurtheilet; jeder aber, der sich den Executores widersetzt, durch den Landfiscal zur verdienten Strafe gezogen werden. — (Letztere würde jedoch jetzt ohne Concurrenz des Landfiscals durch dasjenige Gericht, welches die Execution verhängt hat, erkannt, oder wenn die verwirkte Strafe dessen Competenz übersteigen sollte, die Acte zum Erkenntniß an das resp. Districts- oder Landesgericht gesandt werden). Die Unter-Gerichtsordnung<sup>3)</sup> drohet für solche Fälle Geldbuße, Gefängniß, Stadt- und Lan-

---

<sup>1)</sup> l. c. §. 68.

<sup>2)</sup> Tit. 75.

<sup>3)</sup> Cap. 16. §. 17.

des Verweisung und nach Befinden der Umstände härtere Strafen.

§. 69.

Einreden gegen die Execution.

Dem Richter steht es <sup>1)</sup> frei, zu versuchen, ob die Parthei, zu deren Gunsten die Execution vollstreckt werden soll, in Güte bewogen werden könne, sich noch zu gedulden und Fristen zu gestatten.

Auch soll bei schweren Schuldsachen das Gericht beobachten, aus was für Ursachen der Beklagte in die Schuldenlast gerathen, und allenfalls, wenn es bei demselben ein besonderes Unvermögen bemerkt, sich nach dessen Ursache so viel möglich erkundigen. Imgleichen sollen die Schuldner selbst, dafern sie verlangen, daß auf die Ursache ihres Unvermögens Rücksicht genommen werde, dieses bei dem Verfahren, und ehe ein Termin ad publicandam sententiam angesetzt wird, anzeigen, und mit genugsamem Beweise darthun. Falls sich alsdann befinden würde, daß solches ohne des debitoris und der Seinigen Verschulden durch Unglücksfälle geschehen wäre, so ist Kläger, so viel möglich, von Gerichtswegen dahin zu disponiren, daß er die von dem Beklagten vorgeschlagenen annehmlichen Zahlungsstermine oder ander Conditionen gutwillig annehme, widrigenfalls solche Termine ex officio gesetzt werden sollen. -- Dieses beneficium darf jedoch bei debitoribus, welche ohne ihren Ruin zahlen können, nicht gemißbraucht werden, auch nicht solchen, welche bloß in executione, um dieselbe zu eludiren oder zu verzögern, dergleichen Unvermögen vorwenden wollten, zu statten kommen, sondern gegen diese ist mit unverzüglicher Hülfsvollstreckung zu verfahren <sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Justiz-Ganzl.-Ordn. und Hofger.-Ordn. I. c.

<sup>2)</sup> Unterger.-Ordn. Cap. 16. §. 12. Landesherrl. Declaration vom 3. Oct. 1704. Wolterrath I. c. S. 180.

Nur die *exceptiones solutionis* oder *compensationis in continenti probabilis* dürfen dabei zugelassen werden <sup>1)</sup>).

### §. 70.

Competenz der Gerichte zur Execution.

Die Vollstreckung der Erkenntnisse, auch wenn solche von dem Landes- oder Ober-Appellationsgerichte gesprochen sind, gehört in allen Fällen vor das Gericht, welches in erster Instanz competent gewesen ist. Dieses ist, nach erfolgter rechtskräftiger Entscheidung, dazu auf Anrufen der Partheien von dem Obergerichte aufzufordern, welches in letzter Instanz erkannt hat <sup>2)</sup>).

### §. 71.

Arten der Hülfsvollstreckung.

Die Mittel, welche angewandt werden um die Vollziehung eines rechtskräftigen Erkenntnisses vom Beklagten zu erzwingen, und das dabei zu beobachtende Verfahren sind verschieden, je nachdem die angestellte Klage eine dingliche oder persönliche war, bei letztern auch, je nachdem auf Erfüllung einer persönlichen Obliegenheit, oder auf Zahlung einer Geldsumme geklagt worden, und etwa dem Kläger, wie bei Wechselklagen, ein besonders strenges specielles Mittel der Execution, der Personalarrest, zu Gebote steht.

### §. 72.

Bei Realklagen.

Der Gegenstand erhobener Realklagen kann entweder auf Herausgabe einer beweglichen und unbeweglichen Sache oder auf Bezahlung einer Forderung, für welche eine Sache

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. I. c.

<sup>2)</sup> Verordn. vom 3. Febr. 1814, §. 12.



verpfändet worden, gerichtet seyn; und hiernach richtet sich das bei der Vollstreckung zu beobachtende Verfahren.

1. Ist dem Kläger eine bewegliche Sache des Beklagten zuerkannt, und letzterer hat solche innerhalb der durch das Erkenntniß bestimmten Frist nicht ausgeliefert, so wird ihm solche gerichtlich abgenommen und dem Kläger zugestellt<sup>1)</sup>.

2. Ist dem Beklagten die Herausgabe eines unbeweglichen Gutes an den Kläger auferlegt, so soll letzterem, in Entstehung gütlicher Restitution binnen sechs Wochen dazu geholfen, dem Beklagten das Grundstück durch den Executor abgenommen und dem Kläger eingeräumt werden<sup>2)</sup>. Die Untergerichts-Ordnung enthält für diesen Fall<sup>3)</sup> dieselbe Bestimmung, gestattet jedoch nur eine vierzehntägige Frist zur Ermission des Beklagten.

3. Wenn Jemand auf Bezahlung einer Forderung, zu deren Sicherheit ihm ein Unterpfand an beweglichen Gütern in seinen Gewahrsam gegeben ist, geklagt hat, so soll dem Beklagten, wenn er gegenwärtig ist, binnen acht, den an andern Orten wohnenden Schuldnern aber binnen vierzehn Tagen die Bezahlung injungirt, und wenn solche nicht geschieht, zur Taxation und Verkauf des Pfandes geschritten werden. Würde hierauf der Beklagte binnen den resp. acht oder vierzehn Tagen noch so viel Geld einschicken, daß der Creditor dadurch an Capital, Zinsen und Kosten völlig befriedigt werden könnte, so soll ihm das Pfand wieder verabsolgt, sonst aber zur Abjudication geschritten werden<sup>4)</sup>.

Hat der Gläubiger das Unterpfand nicht in seinem

<sup>1)</sup> Hofger.-Ordn. Tit. LXXV. »würde nun das Urtheil zc.«  
Dedekind a. a. O. §. 249.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. ibid. »Hierum wann ein Urtheil zc.«

<sup>3)</sup> In Cap. 16. §. 2. und 3.

<sup>4)</sup> Unterger.-Ordn. l. c. §. 9.

Gewahrſam, ſo wird ſolches dem Schuldner abgenommen, und zur Befriedigung des Gläubigers verkauft<sup>1)</sup>. Bei entſtan-  
denem Concurſe muß der Gläubiger zwar den Beſitz des Faufpfandes dem Gerichte anzeigen und ſolches taxiren laſſen, hat aber zu ſeiner Befriedigung die Priorität daran vor allen übrigen Gläubigern<sup>2)</sup>.

4. Wird gegen den debitor auf Bezahlung einer Geldſchuld, für deren Sicherheit dem Kläger eine unbewegliche Sache verhypothecirt iſt, geklagt, ſo ſoll demſelben die Bezahlung innerhalb acht Wochen zu leiſten auferlegt, daneben auch eventualiter die Hülfe nach Verfließung ſolcher Friſt angeſetzt, und daſern die Zahlung binnen der Zeit nicht erfolgt, wirklich vollzogen werden<sup>3)</sup>. Dieſe Vollſtreckung konnte früher, wenn nicht etwa die Partheien ſelbſt ſich wegen der Aſſimation des verpfändeten Gutes gütlich vereinbarten, welches vor allen Dingen verſucht werden mußte, auf doppelte Weiſe, nemlich durch Immiſſion und Subhaſtation vollzogen werden. Die Immiſſion geſchah dadurch, daß der Gläubiger durch ein gerichtliches Decret in das Pfandſtück eingewieſen ward, und ihm frei ſtand, ſolches ſo lange zu beſitzen und zu benützen, biß er durch den Ertrag deſſelben wegen ſeiner Forderung befriedigt worden. Die Benützung mußte jedoch mit allem Fleiße, welchen ein bonus et diligens paterfamilias bei ſeinen eigenen Sachen anwendet, geſchehen, auch die Güter, inſonderheit die Gehölze nicht verwüſtet und dem Schuldner jährlich Rechnung abgelegt werden. — Dieſe Immiſſion verſchaffte dem Gläubiger kein Eigenthumsrecht, ſchloß auch nicht immer die Ermiſſion des Schuldners in ſich, obwohl

1) Hofger.:Ordn. Tit. LXXV. »Würde nun das Urtheil zc.«

2) Wechsel-Ordn. Art. 53. Wolffr. I. c. Beil. A. A. Verordn. vom 21. Mai 1750.

3) Hofger.:Ordn. I. c. »Wann aber ein Urtheil zc.«

letztere erfolgen konnte, wenn der Schuldner der Benutzung hinderlich war <sup>1)</sup>. Dem Creditor stand es dabei frei, wenn er wegen der leicht eintretenden Streitigkeiten die Bewirthschaftung und Benutzung des Gutes nicht selbst vornehmen wollte, darauf anzutragen daß solches zu seiner Befriedigung sequestrirt oder verpachtet werde. — Wollte derselbe aber überhaupt sich die successive Befriedigung aus den Nutzungen des Gutes nicht gefallen lassen, wie er denn dazu gegen seinen Willen nicht genöthigt werden konnte, so war derselbe berechtigt auf Subhastation anzutragen <sup>2)</sup>. Alsdann konnte das Grundstück nach vier Monaten von Zeit der wirklich geschehenen Immission zum öffentlichen Anschlage gebracht, und dem Meistbietenden zugeschlagen werden, dafern nicht der debitor sofort einen Anderen der ein Mehreres geben wollte, stellen konnte. Dem creditor war gestattet, mit zu bieten und (insofern ihm nicht etwa andere hypothecarische Gläubiger vorgingen,) seine Forderung quoad summam concurrentem an der Kauffumme abzurechnen und nur den Rest herauszuzahlen, wobei ihm aber auch, wenn seine Forderung dadurch nicht völlig gedeckt ward, der Regreß an des Schuldners übrigen Vermögen offen blieb <sup>3)</sup>. fand sich bei der Subhastation kein Käufer ein, oder war das geschehene Gebot zu geringe, so daß der Schuldner dadurch notorie zu hart benachtheiligt ward, so wurde alsdann das Grundstück durch die Gerichte taxirt und dem Gläubiger erga taxatum eigenthümlich zugeschlagen.

Dieses in der Hofgerichtsordnung vorgeschriebene Verfahren ist jedoch durch spätere Verordnungen wesentlich modificirt worden. Zuvörderst verfügte die Verordnung vom

---

<sup>1)</sup> Fred. I. B. III. 90. §. 11.

<sup>2)</sup> Hofger.-Ordn. cit. »Würde aber der Kläger u.«

<sup>3)</sup> Hofger.-Ordn. ibid.

15. April 1752, es solle das nach Obstehendem gestattete Recht, bei subhastationibus necessariis einen besseren Käufer, als denjenigen, welcher im Verkaufstermine das Meiste geboten, zu stellen, in Zukunft weder dem Schuldner noch den Gläubigern gestattet werden. Dieselbe Verordnung verfügte zugleich, daß bei solchen Versteigerungen dem Schuldner kein *jus relinendi* frei stehe, auch das *jus retractus gentilitii* nicht Statt finden, die drei Termine der Subhastationen wichtiger Immobilien auf sechs Monate ausgedehnt, und endlich dem Käufer gestattet werden solle, das Kaufgeld nur zur Hälfte zu erlegen, und die andere Hälfte noch sechs Monate gegen landesübliche Verzinsung unter sich zu behalten<sup>2)</sup>.

Nächstdem verfügte die verbesserte Untergerichts-Ordnung für die Stadt Braunschweig vom 2. Febr. 1764, Cap. 16. §. 5 und 6, es solle die Immission gänzlich aufgehoben, und dagegen, bei nicht erfolgter Zahlung von Seiten des verurtheilten Hypothekschuldners ohne Anstand zur Ermission desselben und Subhastation des Grundstücks geschritten werden. — Das Gericht hat sodann, mit Zuziehung des oder der gegenwärtigen Hypothekgläubiger auszumachen, auf welche Weise das Grundstück während der Subhastation noch zu nutzen sey. Wenn Jemand vor dem Verkaufe das Grundstück zu besehen wünscht, so soll ihm solches durch einen Gerichtsbedienten gezeigt werden. Zu dem Versteigerungstermine sind die in dem Gerichtsbuche verzeichneten Hypothekgläubiger, so viel deren hier gegenwärtig sind, allemal jeder besonders zu citiren, um bei der Licitation ihre Befugniß wahrnehmen zu können. In termino werden alle Picitanten auf einmal admittirt, und das Grundstück dem Meistbietenden zugeschlagen. Dafern sich kein Käufer findet, steht dem Creditori frei, das Grund-

<sup>2)</sup> Fred. Pr. II. 371.

stück weiter subhastiren zu lassen, welches er, so oft er will, wiederholen kann, während welcher Zeit aber die Hypothekgläubiger die Nutzung desselben nach Beschaffenheit ihrer Forderung genießen, auch, falls etwa der debitor mit ihrem guten Willen darin gelassen würde, die onera desselben tragen müssen.

Im §. 7. und 8. desselben Cap. war ferner geordnet, daß vor der Subhastation das Grundstück taxirt, und nur in dem Falle, wenn das Meistgebot dem taxirten Werthe ziemlich nahe komme, dem Meistbietenden in dem nicht unter drei Monaten anzusehenden Vicitationstermine zugeschlagen, sonst aber dem Creditor gestattet werden solle, dasselbe gegen die Taxe anzunehmen oder auf anderweite Subhastation anzutragen. Diese Dispositionen wurden aber durch die Verordnung vom 21. Mai 1777<sup>1)</sup> aufgehoben und dagegen verordnet, es solle eine Taxation der zu verkaufenden Grundstücke bei subhastationibus necessariis überall nicht mehr erforderlich, dagegen aber der zum ersten, zweiten und dritten Male in eins anzusehende Termin auf sechs Monate erweitert seyn, und der Meistbietende, wenn es auch der Creditor, welcher den Verkauf impetrirt hat, wäre, oder sonst nur ein Einziger, der darauf geboten hätte, in dem Termine unfehlbar ohne weitem Anstand, das Gebot sey so gering es wolle, den Zuschlag zu gewärtigen haben, dafern nicht etwa der oder die Hypothekgläubiger, zu deren Befriedigung das geschehene Gebot hinreiche, von selbst aus gutem Willen, um den etwanigen folgenden Gläubigern auch etwas zu gönnen, in eine anderweite Subhastation einwilligten, und solches binnen acht Tagen erklärten.

Endlich ward diese so eben erwähnte, ursprünglich nur für die Stadt Braunschweig erlassene Verordnung vom 21.

---

<sup>1)</sup> Fred. Pr. V. 99.

Mai 1777 durch die Verordnung vom 10. April 1800 <sup>1)</sup> auf das ganze Land ausgedehnt, und dabei ausdrücklich verfügt, daß unter keinerlei Vorwand und Modification weder auf eine Immission der Gläubiger vor der Subhastation, noch auf die in der Hofgerichts-Ordnung l. c. dem Schuldner gegönnte viermonatliche Frist zur Subhastation geachtet, auch eine Taxation der Grundstücke vor der Versteigerung nicht zugelassen, oder auf ein derselben nahe kommendes Gebot, bevor der Zuschlag dem Meistbietenden ertheilt werde, gesehen, und endlich dem Käufer fernerweit nicht gestattet werden solle, die Hälfte der Kaufgelder, wie die Verordnung vom 7. April 1752 enthält, sechs Monate gegen landesübliche Verzinsung unter sich zu behalten.

Nach diesen Bestimmungen wird demnach jetzt im ganzen Lande verfahren, und findet in der Stadt Braunschweig nur die besondre Eigenheit Statt, daß die aus dem Gerichtsbuche ersichtlichen, daselbst anwesenden Hypothetgläubiger zu dem Versteigerungstermine <sup>2)</sup>, bei Strafe der Nichtigkeit des Verkaufs, besonders zu Wahrnehmung ihrer Rechte, vorgeladen werden müssen, welches bei den übrigen Gerichten nicht erforderlich ist.

### §. 73.

#### Bei Personalklagen.

Ueber die Art, wie die Execution in denjenigen Fällen zu vollziehen ist, wo das ausgesprochene Erkenntniß den Beklagten zu einer persönlichen Handlung verurtheilt, ent-

<sup>1)</sup> Fred. Pr. VII. S. 206.

<sup>2)</sup> Auch wenn ein Grundstück im ersten Termine nicht verkauft, und deshalb ein zweiter oder dritter Termin angesetzt wird, müssen die Hypothetgläubiger wiederum speciell dazu citirt werden, wie das Landes- und Ob.-App.-Ger. in Sachen Hugo contra Ellie per sentt. v. 29. März u. 28. Juni 1825 erkannt haben.

halten die hiesigen Landesgesetze keine specielle Vorschrift, und wird dabei dergestalt verfahren, daß entweder die fragliche Handlung von Seiten des Gerichts auf Kosten des Verurtheilten durch einen Andern vorgenommen wird, und die Kosten von ersterem begetrieben werden; oder daß, insofern nur der Verurtheilte solche verrichten kann, derselbe mit einer Geldstrafe bedrohet, solche auch von ihm begetrieben und bei fernerer Unterlassung successive verstärkt wird.

Ist die Bezahlung einer Geldschuld der Gegenstand des Erkenntnisses, so soll, da hier der Kläger nicht auf ein besonderes Stück aus dem Vermögen des Beklagten zu seiner Befriedigung angewiesen ist, nach der Hofgerichtsordnung<sup>1)</sup> zuvörderst mit den Mobilien des Beklagten der Anfang gemacht, solche dem Schuldner abgepfändet, dabei aber die unentbehrlichen Gegenstände zum Feldbau oder dem Gewerbe des Schuldners zulezt und überhaupt nicht eher angegriffen werden, bis das übrige Mobiliare zu Befriedigung des Gläubigers nicht zureicht. Daß, wie dort vorgeschrieben wird, die abgepfändeten Sachen tarirt und dem Gläubiger erga taxatum zugeschlagen werden sollen, ist nicht mehr gebräuchlich; vielmehr werden solche überall unter Autorität des Gerichts versteigert und der Gläubiger aus dem Ertrage befriedigt.

Reicht die fahrende Habe nicht zu, so soll dann zu den Immobilien, und zulezt zu den ausstehenden Forderungen des Schuldners gegriffen werden.

Die Untergerichtsordnung enthält dieselben Bestimmungen, und verfügt namentlich über die Auspfändung<sup>2)</sup> Folgendes:

Dafern sich während der dem Schuldner in dem Erkenntnisse zur Zahlung gestatteten Frist Verdacht ergibt,

<sup>1)</sup> Tit. LXXV. »Und soll nun 2c.«

<sup>2)</sup> Im Cap. 16. §. 9. sqq.

und von dem Kläger bescheinigt wird, daß der Schuldner die Mobilien über die Seite bringen, sich davon machen oder sonst nachtheilige Veränderungen an dem objecto executionis vornehmen würde, so soll der Richter alsdann, selbst wenn das Erkenntniß noch nicht rechtskräftig oder ein Rechtsmittel dagegen eingewandt wäre, sich so viel von des Beklagten Mitteln, als zur Bezahlung eventualiter nöthig wäre, versichern und solche in Gewahrsam behalten.

Bei Vollziehung der Auspfändung soll, ob sich Grob-Schwangere, Sechswöchnerinnen oder Kranke im Hause befinden, sorgfältig erwogen und darnach die Execution moderirt oder ausgesetzt werden. Zuvörderst sollen die entbehrlichsten Sachen, auch wo möglich nicht mehr, als zu Bezahlung der Schulden nöthig ist, weggenommen werden, und der Executor zu diesem Zwecke einen Taxator mitnehmen. Dem Schuldner, wenn er sich dazu erbietet, steht frei, so viel als zu Befriedigung des Gläubigers nöthig ist, selbst ins Gericht zu liefern; er hat solches aber ohne Aufschub ins Werk zu richten, und soll das Gericht erwägen, wie solches mit Sicherheit des Gläubigers und ohne Aufsehen und Beschimpfung des Schuldners am schicklichsten geschehen könne. Die Executores müssen dafür haften, daß die abgepfändeten Sachen nicht entfremdet oder beschädigt werden. — Die Einlösung derselben durch Bezahlung der Schuld sammt Zinsen steht dem Schuldner, wenn die Sachen nicht verderblich sind, 4 Wochen, sonst aber nur 14, 8, oder den Umständen nach noch weniger Tage frei, wobei derselbe jedoch bei Schulden über 100 Thlr. auch die während der Execution aufgelaufenen Zinsen bezahlen muß. Bei nicht erfolgter Auslösung ist dem Gläubiger gestattet, die Sachen erga taxatum anzunehmen (wobei er den etwaigen Ueberschuß dem Schuldner herausgeben muß, jedoch seinen Regreß gegen denselben behält, wenn der Werth der



Sachen zu seiner Befriedigung nicht hinreicht) oder auf deren Verkauf anzutragen, welcher im letztern Falle durch das Gericht verfügt wird. In der Auction dürfen keine Gerichtspersonen mit bieten. Wenn die Mobilien nicht zu reichen, so soll mit Verkauf der Immobilien auf die oben geschilderte Weise verfahren, in Ermangelung derselben aber die ausstehenden Schulden, welche der Schuldner eidlich anzugeben hat, mit zur Execution gezogen und dem Gläubiger in solutum übergeben werden.

Hat aber der Schuldner weder bewegliche noch unbewegliche Güter, noch ausstehende Schulden, und ist es dabei bekannt, daß er durch sein Verschulden, zu welchem auch eine unverantwortliche Nachsicht gegen die Seinigen gehört, in solchen Verfall gerathen: so soll derselbe in Verhaft genommen, und den Umständen nach so lange in das Werkhaus gesetzt werden, bis er daselbst durch seine Arbeit so viel verdient, daß seine Gläubiger befriedigt werden.

Außer dem Verkaufe der zu dem beweglichen und unbeweglichen Vermögen des Schuldners gehörigen Gegenstände, wie auch der Einziehung seiner activorum, kann der Gläubiger noch auf andere Mittel, ihm zu seiner Bezahlung zu verhelfen, antragen. Diese sind

1. militairisches Einlager. Dieses findet besonders bei Honoratioren Statt, indem gegen solche <sup>1)</sup> die Auspfändung nicht leicht vorzunehmen ist. Der Commandant soll dabei auf an ihn ergangene Requisition mit einem Unteroffizier und einem oder zwei Gemeinen assistiren, welche, außer freiem Essen, Trinken und Nachtlager, täglich 16 Ggr. resp. 6 Ggr. erhalten.

Gegen Offiziere findet dieser *modus exequendi* nicht Statt.

---

<sup>1)</sup> Landesherrl. Rescript an den Magistrat zu Braunschweig vom 2. Sept. 1760 und 20. Juli 1762. Fred. Pr. III. 294.

Zeigt sich das Einlager fruchtlos, so kann der Gläubiger alsdann noch auf Auspfändung antragen.

2. Arrestanlagen auf Einkünfte des Schuldners. — Auf die Besoldungen der Civilbedienten soll jedoch ohne Allerhöchsten Specialbefehl kein Arrest oder Execution zugelassen, denselben auch ihre Besoldungen an Jemand zu verschreiben oder Assignation darauf zu ertheilen, nicht gestattet werden<sup>1)</sup>.

Bei Staabsoffizieren kann die Hälfte, bei Capitains und Subalternoffizieren ein Drittel des Gehaltes mit Arrest belegt werden. Dasselbe findet auch bei Wartegeldern und Pensionen der Offiziere Statt<sup>2)</sup>. Gegen Unteroffiziere und Soldaten findet Behufs Vollstreckung eines Civilerkenntnisses überall kein Abzug von dem Tractament, Warteder oder Unterstützungsgeld oder der Pension Statt<sup>3)</sup>. Diese letztere Bestimmung leidet jedoch auf Fälle, wo vor eingetretener Gesetzeskraft dieser Verordnung bereits auf Alimentationszahlung oder Schadenersatz aus Delicten erkannt war, keine Anwendung<sup>4)</sup>.

Auf die aus den verschiedenen Todtencassen hiesigen Landes zu zahlenden Begräbnißgelder kann kein Arrest imputirt werden, wie solches in deren Allerhöchsten Orts bestätigten Statuten enthalten. Auf die aus der ersten großen Wittwen-Societät zu zahlenden Wittwen-Pensionen kann gleichfalls nur wegen der Schulden, mit welchen defunctus der Societät selbst verhaftet geblieben, Arrest angelegt werden. — Der Wittwengehalt aus der Civilbedienten Wittwencasse ist keinem Arreste oder Execution unterworfen<sup>5)</sup>.

1) Verordn. v. 9. Sept. 1726. Fr. Pr. I. 85.

2) Verordn. v. 29. Oct. 1821, die Militärstrafen und Prozesse betreffend, §. 164. Verordn. v. 9. Febr. 1822.

3) Verordn. v. 29. Oct. 1821, cit. §. 163.

4) Landesherrl. Rescr. an das Staatsauditoriat v. 14. Jan. 1822. Rescr. der Militär-Administ.-Commission v. 22. Juli 1822.

5) Fred. Pr. III. §. 71.

Auch auf Lotteriegewinnste kann, der im Plane enthaltenen Bestimmung zufolge, kein Arrest verhängt werden. — Die Bergtheile am Harze und ihre Ausbeute sind vom Arreste gleichfalls ausgenommen<sup>1)</sup>. Die Verarrestirung der Gelder auf der Post soll zur Erhaltung des Postcredits ohne höchste Noth nicht vorgenommen, und sodann in *continenti* bei *Serenissimo* justificirt werden. Wenn aber zur Festsetzung des *corporis delicti* oder sonst zur Untersuchung der Sache eine Eröffnung und Besichtigung nöthig wäre, so soll solches der Fürstl. Postcommission gemeldet werden, welche verfügen wird, daß solches auf eine dem Credit der Post unnachtheilige Art geschehe<sup>2)</sup>.

## §. 74.

## Bei Wechselflagen.

Ein in Wechselfachen ergangenes condemnatorisches Erkenntniß verurtheilt den Beklagten, die klagbar gemachte Wechselfchuld binnen 24 Stunden bei Weidung des Personalarrestes zu bezahlen, und wird demnach solcher bei nicht erfolgter Zahlung, auf den Antrag des Gläubigers, an ihm vollstreckt.

Der Beklagte wird zu Erleidung des Personalarrestes vor Gericht gefordert, und dajelbst in Gewahrsam genommen. Sollte derselbe sich nicht einfinden, so wird er durch Gerichts-Unterbediente dazu abgeholt. Honorationen wird auch, wenn sie die dazu erforderlichen Kosten tragen und dieserhalb Caution leisten können, gestattet, den Personalarrest in ihrer Wohnung zu erleiden, wo ihnen dann eine militairische Wache beigegeben wird.

Der Kläger ist verpflichtet, die Kosten des Unterhalts des Beklagten, während derselbe sich im Arreste befindet,

<sup>1)</sup> Berordn. v. 27. Oct. 1717.

<sup>2)</sup> Landesherrl. Postscript an den Magistrat zu Braunschweig, v. 19. Aug. 1760. Fred. Pr. III. S. 72.

vorzuschießen, und kann, dafern er sich dessen weigert, der Beklagte des Arrestes wieder entlassen werden. Die Unterhaltskosten, welche der Stodmeister für einen Wechsel-Arrestanten erhält, betragen in Braunschweig täglich 8 Ggr.

Die Wechselordnung Art. 2. verfügt: »es solle der Schuldner so lange im Gehorsam verbleiben, bis derselbe den creditorem nach Wechselrecht völlig vergnügt.« Es hängt mithin von letzterem ab, wie lange er seinen Schuldner in Arrest halten will, dafern nicht letzterem das beneficium cessionis honorum verstattet, und derselbe dadurch aus dem Arreste befreiet wird<sup>1)</sup>. — Der Besitz von Immobilien befreiet nicht vom Personalarreste, doch steht es dem Gläubiger frei, besonders bei sich ereignendem Concourse, Arrest auf die Güter und Effecten des Schuldners zu suchen<sup>2)</sup>.

Wechselarrest findet nicht Statt

1. bei Geistlichen und Schulbedienten<sup>3)</sup>. Aus den von ihnen ausgestellten Wechselbriefen kann zwar executive gegen sie verfahren; der Personalarrest aber, wegen des zu besorgenden Aergernisses, Unordnung und Versäumnis der Gemeinde, des Gottesdienstes und Schulunterrichts, nicht an ihnen vollzogen werden. — Dieselben können auch dem

<sup>1)</sup> Das Kaufgericht hat 1731 bei Serenissimo um Entscheidung der Frage nachgesucht, »ob ein Schuldner sich indistincte per cessionem honorum von dem Wechselrechte und Personalarreste befreien könne.« Die erfolgte Resolution v. 3. Sept. 1731 enthält jedoch, man finde es noch zur Zeit bedenklich, die gesuchte Decission schlechtthin und generaliter zu ertheilen, und sey in dergleichen Fällen nach den publicirten Landesconstitutionen und gemeinen Rechten zu verfahren; doch siehe es den Partheien frei, wenn sie solchen Falls sich gravirt fänden, zulässige Rechtsmittel einzulegen. Wolffram 1. c. Weil. I.

<sup>2)</sup> Wechsel-Ordn. Art. 2. in fine.

<sup>3)</sup> Wechsel-Ordn. Art. 6.

ihnen hierdurch ertheilten privilegio gültig nicht entsagen<sup>1)</sup>;

2. gegen die Bauern und deren Gesinde. Die von ihnen ausgestellten Wechsel sind nur als gemeine Handschriften zu betrachten<sup>2)</sup>;

3. gegen dienstthuende Militairpersonen findet wegen Wechsel- und anderer Schuldforderungen überall kein Personalarrest Statt<sup>3)</sup>.

Dasjenige Gericht, vor welchem die Wechselklage verhandelt worden, ist auch zur Execution competent, und braucht die ordentliche Obrigkeit des Wechselschuldners nicht darum zu requiriren<sup>4)</sup>.

### §. 75.

Execution in Lehn-, Meier- und Erbenzinsgütern.

Hat der Lehn-, Erbenzins- oder Meierherr zu der Verpfändung obgenannter Güter seinen Consens ertheilt, so kann alsdann die Execution nicht nur in die Nutzungen, sondern auch in das dominium utile vollstreckt werden, und hat der Creditor alsdann dieselben Executionsrechte wie bei Allodialgütern, da nach hiesigen Landesconstitutionen die Söhne die Schulden der Väter auch aus den Lehen bezahlen müssen<sup>5)</sup>.

Zu gültiger Verpfändung der Lehnsgüter ist jedoch auch der Consens der Agnaten, wie auch, wenn simultanei investiti oder auch nur exspectivati vorhanden sind, die Zustimmung derselben erforderlich, widrigenfalls die Subhastation versagt wird<sup>6)</sup>.

1) Cf. Wolfram I. c. not. 3. ad art. 6.

2) Verordn. v. 30. Jan. 1722. Wolfram I. c. Beil. R. R.

3) Verordn. v. 29. Oct. 1821, die Militairstrafen und Prozesse betreffend, Art. 168.

4) Landesherrl. Rescr. an Fürstl. Klosterrathsstube v. 31. October 1768. Wolfram I. c. Beilage Q. Q.

5) Hofger. Ordn. Tit. LXXV. »So viel denn die Hülfe ic.«

6) Dedekind I. c. §. 255. not. a.

Bei ermangelnden Consensen wird nur in die Nutzungen die Execution erkannt; der Gläubiger muß aber zuvor dem Gerichte eine Designation der Stücke, in welche die Execution ergehen soll, sammt deren Zubehörungen überreichen, und einen Revers ausstellen, daß er nach seiner Befriedigung, oder sobald der Schuldner ohne männliche Erben versterben und die Güter dadurch oder auf andere Weise heimfallen würden, dieselben räumen wolle <sup>1)</sup>.

§. 76.

Rechte der Ehefrau bei Auspfändungen.

Wenn bei Vollstreckung der Execution des zu erequirenden Bürgers Ehefrau irgend eine Sache den Executoren unter dem Vorwande entziehen wollte, als gehörte solche ihr zu oder wäre von ihr eingebracht, so soll solches Vorgehen nicht attendiret, sondern mit der Execution verfahren werden; falls sie aber binnen 14 Tagen a die executionis annoch erweisen würde, daß die abgepfändete Sache von ihr wirklich inserirt und ihrem Manne nicht in seine Nahrung, Handthierung oder Gewerbe gethan worden, soll deren Zurücknahme ihr zwar gestattet, sie aber zu Bezahlung der auf die Execution verwandten Kosten gehalten seyn <sup>2)</sup>.

§. 77.

Von Moratorien.

In der Wechselordnung <sup>3)</sup> versichert der Landesherr, daß zu Verhütung alles Präjudizes der Creditoren und zu Etablierung eines vollkommenen Credits in hiesigen Landen, keinem Falliten ein Moratorium ertheilt werden solle, dasern

<sup>1)</sup> Verordn. v. 29. Mai 1612. Dedekind l. c. §. 255. not. h. Fredericksdorff S. B. III. p. 91.

<sup>2)</sup> Unterger. Ordn. Cap. 16. §. 18.

<sup>3)</sup> Art. 56.

derselbe nicht durch klare und unzweifelhafte Urkunden darthun könne, daß er durch unverschuldete Unglücksfälle in schlechte Umstände gerathen sey; widrigenfalls gegen ihn mit aller Schärfe zu verfahren ist.

Wer um ein Moratorium nachsucht, muß ein Verzeichniß seiner activorum und passivorum einreichen, seinen Creditoren, welche dazu edictaliter vorgeladen werden sollen, seine Handelsbücher und Schuldregister, oder doch eine wahrhafte bilance zur Prüfung vorlegen, und in Gegenwart eines Predigers, nach Verwarnung vor dem Meineide, eidlich erhärten, daß er von seinem Vermögen wissentlich nichts verhehlet, auch was ihm noch beifalle, richtig anmelden wolle, und daß die Creditoren nicht weniger, als sie verlangen, wirklich zu fordern haben<sup>1)</sup>.

Hat ein Schuldner in dem Schuld-Documente der exc. moratorii ausdrücklich entsagt, so kann ihm letzteres, wenn es ihm ertheilt worden, in Ansehung der betreffenden Forderung nicht zu Statte kommen, sondern es wird alsdann die Execution gegen ihn verhängt<sup>2)</sup>.

In der Regel pflegt dem Schuldner dann ein Moratorium ertheilt zu werden, wenn sich durch angestellte Untersuchung ergiebt, daß die Gläubiger zwar nicht gleich, aber doch nach einiger Zeit ihre Befriedigung erhalten können; und wird ersterem alsdann zur Bedingung gemacht, daß er die Zinsen seiner Schulden jährlich richtig abführe<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Ibid.

<sup>2)</sup> Wolfram I. c. not. 3. ad art. LVI.; Landesherrliches Rescript v. 9. Sept. 1773, Beil. T. T.

<sup>3)</sup> Wolfram I. c. not. 1. ad art. LVII.

